LA SCIENZA

DELLA

LEGISLAZIONE

DI

GAETANO FILANGIERI

Vol. 3.

LA SCIENZA
DELLA
LEGISLAZIONE
DI
GAETANO FILANGIERI

CON LE NOTIZIE INTORNO LA VITA ED ALLE OPERE DI LUI, SCRITTE DA GINGUÉNÉ, AUTORE DELLA STORIA LETTERARIA D'ITALIA; L'ELOGIO STORICO COMPOSTO DA S. E. IL SIGNOR MINISTRO DONATO TOMMASI; E GLI OPUSCOLI SCELTI DELLO STESSO FILANGIERI.

TOMO TERZO.

VENEZIA 1822
ANDREA SANTINI E FIGLIO
Tipografi ed Editori.

Ουκ εϛιν ȣδὲν κρεῖττον, ἢ νομοι πολει καλως τεθεντες.

Nihil est civitati præstantius, quam leges recte positæ.

EURIP. IN SUPPLICIB.

LA SCIENZA
DELLA
LEGISLAZIONE.

LIBRO III.

DELLE LEGGI CRIMINALI.

PARTE PRIMA

Della Procedura.

CAPO XVI.

QUARTA PARTE DELLA CRIMINALE PROCEDURA.

Della ripartizione delle giudiziarie funzioni, e della scelta de' giudici del fatto.

Dare ad un senato permanente la facoltà di giudicare; rendere più spaventevole agli occhi del popolo il magistrato che la magistratura; affidare a poche mani un ministero, le funzioni del quale esigono più integrità che lumi, più confidenza dalla parte di colui che deve esser giudicato, che cognizioni dalla parte di colui che deve giudicare; obbligare il cittadino ad esser giudicato da certi uomini, de' quali questo è l' unico mestiere, e che la consuetudine indura sovente piuttosto per le conseguenze de' loro errori, che non insegni loro a preservarsene, diminuire, o per meglio dire rendere quasi nullo quel dritto prezioso che aver dovrebbe ogni uomo nelle gravi accuse, di escludere que' giudici, non solo che possono manifestamen-

te essere sospetti di parzialità, ma quegli ancora, che per leggerissime cause meritar non potrebbero la sua piena confidenza; fare, in una parola, di un' arte che tutta si raggira nell' esame de' fatti, il patrimonio esclusivo di un ristrettissimo corpo; funesto e spaventevole metodo è questo, che le nazioni, dove la libertà civile del cittadino è stata più rispettata, han giustamente abborrito, ma che il concorso di molte cause ha introdotto da gran tempo nell' Europa, e che abolir non si potrebbe, senza correggere e riformare la legislazione istessa, la mostruosa imperfezione della quale lo rende oggi un male necessario. Le vicende della criminale giudicatura presso i Romani ci somministrano de' lumi molto opportuni, per illustrar quest' interessantissimo oggetto (1).

In Roma, discacciati i re, i consoli che sotto diversi nomi ereditata avevano una gran parte delle loro spaventevoli prerogative, conservar non potettero per lungo tempo quella che dava loro il dritto di sovranamente decidere della sorte de' cittadini ne' criminali giudizj. *Bruto* che colla sua sola autorità aveva condannati alla morte i suoi figli, e gli altri complici dell' istesso attentato (2), aveva data una gran lezione alla sua patria, nel tempo istesso che aveva difesa la sua libertà. I Romani si avvidero quanto pericolosa fosse un' autorità, della quale peraltro egli aveva fatto un uso così prezioso. Essi videro che la mano onnipotente del console poteva opprimere l' innocenza coll' istes-

(1) *Le tenebre* che ravviluppano questa parte della romana istoria e dell' antica giurisprudenza, mi costringono ad illustrare con molte e lunghe note i fatti che saranno semplicemente accennati nel testo. Io spero che il lettore, invece di condannarmi di pedantismo, voglia essermi grato degli sforzi che ho dovuto fare per illustrare in poche pagine uno degli articoli più oscuri della romana antichità.

(2) Dion. Halic. *lib.* 11, *cap.* 5.

sa facilità, colla quale oppressi aveva i vili partigiani de' Tarquinj; che dall'istesso fonte poteva scaturire la giustizia e la violenza; e che coll'istessa autorità, colla quale si era punita la bassezza, si poteva spaventare il patriottismo e la libertà. Si pensò dunque di correggere questo vizio della nascente costituzione, e si trasferì all' assemblea del popolo l' esercizio di una prerogativa ch' è sempre pericolosa, quando non è divisa tra molti, quando è affidata ad una magistratura molto potente o per la durata della sua carica, o per l' estensione del suo potere. La legge *Valeria* diede il primo passo; le leggi delle XII. *Tavole* diedero il secondo. Quella stabilì l' appellazione al popolo da' decreti de' consoli che riguardavano la vita de' cittadini (1); e queste tolsero interamente a' consoli la cognizione delle criminali accuse. Esse stabilirono, che un cittadino romano non potesse esser condannato alla morte, che ne' grandi stati del popolo, o sia ne' centuriati comizj (2); e che non potesse esser condannato ad una pena pecuniaria, che ne' comizj per tribù (3).

Nella legge si trovava la pena del delitto, e ne' co-

(1) *Quoniam de capite civis romani, injussu populi romani, non erat permissum consulibus jus dicere.* Pomponio L. 2. §.8.*D. de orig. jur.* Ciò che ci dice Livio (*lib.* x.) sul proposito di questa legge, ci offre una riflessione sulla dolcezza delle pene ne' paesi ove è virtù. Egli dice che la pena ch' essa minacciava al magistrato che l'avrebbe violata, era di esser riputato malvagio: *Nihil ultra (lex) quàm improbe factum adjecit.* Quando si trattava di un delitto di uno straniero, di uno schiavo, l'accusa si portava in un tribunale destinato a quest'oggetto, e i giudici che lo componevano, chiamavansi *Triumviri capitales.* Vedi *Cicerone pro Cluentio cap.* 13.

(2) *De capite civis, nisi per maximum comitiatum, ne ferunto.* Cicer. *de Leg. lib.* 3. *cap.* 4., e *Orat. pro Sextio cap.* 34.

(3) Livio *lib.* IV. *cap.* 41. *e lib.* XXV. *cap.* 4. Vi era dunque bisogno di una *legge* per condannare un cittadino alla morte; e di un *plebiscito* per condannarlo ad una pena pecuniaria.

mizj si discuteva della verità del fatto (1), o si nominava dal popolo il *quesitore* che ne doveva in suo nome giudicare col criterio de' giudici che la legge gli dava (2).

L'ingrandimento della repubblica, la maggior frequenza de' delitti, gl'inconvenienti che vi erano nel convocare troppo frequentemente i comizj, i disordini che nascevano da questa viziosa riunione della facoltà legislativa coll'esecutiva, richiedevano un temperamento a questo nuovo piano, che conservar non poteva tutta la sua estensione senza produrre almeno l'impunità de' delitti. Si vide, che vi era di bisogno d'alcuni tribunali fissi per gli affari criminali, come vi erano per gli affari civili. Si stabilirono dunque le *Quistioni perpetue* (3). Il loro numero da principio

(1) Noi abbiamo molti monumenti de' giudizj fatti dal popolo ne' comizj. Dionisio di Alicarnasso *lib.* VII. ci fa menzione di quello di Coriolano che i tribuni accusarono di aver aspirato alla tirannia. Noi troviamo in Livio e in Valer. Mass. moltissimi altri giudizj fatti dell'istessa maniera dal popolo. Vedi Livio *lib.* II. *cap.* 41. 52. 54. 61. *lib.* III. *cap.* 11. *e* 12., *lib.* IV. *cap.* 40., *lib.* V. *cap.* 11. 17. *e* 32., *lib.* VI. *cap.* 15. *e* 16., *lib.* VII. *cap.* 4., *lib.* VIII. *cap.* 37., *lib.* XXV. *cap.* 3., *lib.* XXVI. *cap.* 3., *lib.* XXXVIII. *cap.* 34. *e lib.* XLIII. *cap.* 10. Si avverta, che qui e altrove Tito Livio è citato secondo la numerazione dei capitoli di varie edizioni oltramontane. Veggasi anche Valerio Massimo *lib.* VI., *e lib.* VIII. *cap.* 3., *e lib.* IX. *cap.* 10.

(2) Questi magistrati straordinarj venivano chiamati *Quæsitores parricidii*, giacchè con questo ultimo nome si chiamavano tutti i capitali delitti. *Quæsitores parricidii appellatos, quos solebant creare rerum capitalium*, dice Festo Voc. *Quæsitores*. Io non descrivo qui la maniera, colla quale questi magistrati eseguivano la loro commissione, perchè questa era perfettamente simile a quella che si tenne posteriormente, allorchè furono create le Questioni perpetue, delle quali da qui a poco si parlerà. Veggasi Sigonio *de Judiciis lib.* II. *c.* 4. Noi abbiamo anche molti esempj di giudizj fatti in questa maniera, come si può vedere in Sigonio nel citato luogo.

(3) Nell'anno ab U. C. DCIV. L. Pisone tribuno della plebe fu il primo ad introdurre questa novità. *Carbone forum tenente*,

non fu che di quattro: Silla lo estese fino ad otto, e le leggi Giulie ne accrebbero per la seconda volta il numero (1). Ogni tribunale esercitava una questione, ed ogni questione aveva per oggetto una sola classe di delitti (2). In ciaschedun tribunale presedeva un pretore, ed un magistrato inferiore che chiamavasi *Giudice della Questione*, e l'uno e l'altro si mutava in ogni anno (3). Questi due magistrati non facevano che pre-

(dice Cicerone *in Bruto*) *plura judicia fieri cœperunt; nam et quæstiones perpetuæ hoc adolescente constitutæ sunt, quæ nullæ ante fuerant. L. enim Piso trib. pl. legem primus de pecuniis repetundis, Censorino, et Manilio Coss. tulit.*

(1) Le quattro prime Questioni perpetue instituite furono, 1. quelle di delitto di maestà (*majestatis*), 2. di cabala e d'intrigo per ottenere qualche magistratura (*ambitus*); 3. di concussione (*repetundarum*), 4. quelle di peculato. Silla vi aggiunse quelle *de veneficiis, de sicariis, de falso et de corrupto judicio, de parricidio*; e le leggi Giulie vi aggiunsero quelle che riguardavano le violenze pubbliche e particolari, gli spergiuri e gli adulterj. (*Leges Juliæ de vi publica, de vi privata, de perjuriis, de adulteriis*).

(2) *De ea re Prætoris quæstio esto*, o pure: *Prætor, qui ex hac lege quæret, facito ut etc.* Ecco come si commetteva la Questione.

(3) Questa parte della romana costituzione è oscurissima, ed è necessario d'illustrarla. Bisogna dunque sapere che prima dell'istituzione delle Questioni perpetue, non vi erano che due pretori in Roma, e quattro nelle provincie. I primi due esercitavano la giurisdizione urbana e peregrina nella città, e gli altri nelle provincie. Dopo l'istituzione delle Questioni perpetue, i quattro pretori delle provincie dovevano restare in Roma il primo anno della loro pretura, per esercitare quella questione che la sorte a ciascheduno di loro destinava. Nel secondo anno essi andavano ad esercitare la pretura nella provincia che era della loro pertinenza sotto il titolo di propretori, ed in Roma si creavano i nuovi pretori che dovevano rimpiazzarli. Non si confonda giurisdizione e questione. Il pretore che aveva la giurisdizione, non aveva altra influenza che negli affari privati. Il *quesitore* o il *pretore* incaricato di una questione, aveva la direzione de' giudizj pubblici, o sia di quelli che riguardavano i *delitti pubblici*. Quando Silla istituì le altre quattro questioni, si aggiunsero quattro altri pretori che preseder dovevano a questi tribunali. (Veggasi

sedere, dirigere e preparare il giudizio. L'esame del fatto era riserbato ad alcuni giudici, la scelta de' quali dipendeva dalla sorte e dal consenso delle parti.

Pomponio nella citata legge 2. §. 17. *D. de or. jur.*). Ma da che deriva che noi troviamo qualche volta assegnate all' istesso pretore due questioni diverse, ed alle volte noi troviamo combinata in un' istessa persona una giurisdizione ed una questione? Sotto il consolato di Catulo e di Lepido noi troviamo C. Verre nel tempo istesso pretore urbano, e *quesitore* de' veleni, vale a dire noi troviamo in un'istessa persona una giurisdizione combinata con una questione; e noi troviamo sotto l'istesso consolato due questioni cadute in sorte all'istessa persona, cioè a Marco Fannio. Noi vediamo, che Cicerone perorò per due cause di delitti di diversissima natura, l'uno d'*ambito*, e l'altro *de vi publica*, che appartenevano a due questioni diverse, innanzi all'istesso pretore CN. Domizio Calvino (Vedi *Cicer. pro M. Cœlio*). Noi troviamo finalmente nell' anno ab U. C. 687. Publio Cassio pretore della città, e pretore del tribunale, o sia della questione di maestà. (Vedi *Ascon. Argum. Cornel. p.* 124.) Questo si spiega facilmente. Il numero de' pretori non fu sempre in Roma uguale al numero delle *cognizioni*. Quando Silla distese ad otto il numero delle questioni perpetue, vi sarebbero bisognati dieci pretori: due per esercitare la giurisdizione su' cittadini e su' peregrini nella città, e otto per presedere alle questioni. Ma il Senato rare volte fece creare più di otto pretori. Bisognò dunque che alcuno di questi pretori o avesse due questioni a sè assegnate, o una giurisdizione ed una questione nel tempo istesso. Quello che dice Sigonio (*de Judiciis lib.* 11. *cap.* 4.), che qualche volta un'istessa questione era esercitata da due pretori diversi nel tempo istesso, non mi persuade. Il suo equivoco è derivato dal vedere in alcuni casi due delitti dell'istessa classe portati innanzi a due pretori diversi. Ma questo non deve recar meraviglia, quando si riflette che la distribuzione de' delitti era tale che poteva facilmente equivocarsi nella competenza del tribunale. Le circostanze che avevano accompagnato il delitto, potevano mutarne la natura. Il sicario, per esempio, poteva essere accusato come parricida, (cioè omicida che suonava in Roma l'istesso) ed il parricida come sicario. Celio accusato di aver tentato di avvelenar Clodia non fu accusato al tribunale *de veneficiis*; ma il suo accusatore ne fece un delitto di Stato, e presentò la sua accusa innanzi al tribunale che giudicava della violenza pubblica (*de vi publica lege Luctatia*). (*Cic. orat. pro Cœlio cap.* 1.) Riguardo poi al giudice della questione, è fuor di dubbio, che questo magistrato, non altrimenti

La delicatezza de' legislatori di Roma fu ammirabile riguardo a quest' oggetto. Quattrocento cinquanta cittadini di conosciuta probità venivano in ogni anno nominati dal pretore della città, o dal peregrino (1), per esercitare in tutt' i tribunali le funzioni di giudice. I loro nomi erano scritti in un registro pubblico, e l'*album judicum* era a tutti noto. Il pretore, ricevuta legittimamente l' accusa, gittava in un' urna i loro nomi. Alla presenza delle parti, il *giudice della questione* ne tirava a sorte quel numero che la legge prescriveva per quel giudizio (2).

che il *quesitore* o sia pretore, si mutava in ogni anno. Egli faceva le veci del pretore, quando questi non poteva assistere al giudizio. Le sue funzioni ordinarie erano riguardo ad alcuni oggetti presso a poco simili a quelle del giudice che noi chiamiamo commissario; ma nè il pretore, nè il giudice della questione avevano voto nel giudizio. Vedi Sigonio *de Judiciis lib.* II. *cap.* 5. e Tomasio *Dissert. de orig. Process. Inquisit.*

(1) Ho detto dal pretore urbano, o dal peregrino, perchè noi troviamo dei monumenti che ci mostrano questa scelta ora fatta dal primo, ed ora fatta dal secondo. Nella legge Cornelia si trova: *Prætores Urbani, qui juratos optimum quemque in selectos judices referre debent etc.*; e nella legge *Servilia Glauciæ* si trova: *Prætor, qui jus dicet inter peregrinos, CDL. viros legat etc.* Circa la condizione di questi giudici vi furono delle continue mutazioni. Questa è una delle pruove della fluttuante ed incostantissima costituzione di Roma. Nel principio dovevano essere scelti dall' ordine senatorio; quindi dall' ordine equestre (*Lege Sempronia C. Gracchi*); quindi dal senatorio e dall' equestre (*Lege Servilia Cæpionis*); quindi dall' equestre soltanto (*Lege Servilia Glauciæ*); quindi un' altra volta dal senatorio (*Lege Livia Drusi*); quindi da' tre ordini senatorio, equestre e plebeo (*Lege Plautia Silvani*). Sotto Silla vi fu un' altra innovazione molto nota, dopo di lui un' altra, e sotto Cesare finalmente fu stabilito che si prendessero dall' ordine senatorio ed equestre nel tempo istesso. La loro età, per uno stabilimento della citata legge Servilia, non poteva essere nè meno di 30, nè più di 60 anni. Alcune leggi posteriori la ridussero a 35, ed Augusto la ridusse di nuovo a 30. Vedi Svetonio *in vita Augusti cap.* 32.

(2) Siccome le leggi che regolavano questi diversi tribunali, erano anche esse diversissime, così diverso era ancora il nume-

L'accusatore e l'accusato rifiutavano allora quelli ch'essi credevano sospetti, e questi erano sostituiti dagli altri che il *giudice della questione* tirava dell'istessa maniera dall'urna (1). Finchè esistevano altri nomi nell'urna, finchè il numero de' quattrocentocinquanta giudici non era esaurito, la ripulsa era sempre libera, ed ognuna delle parti aveva il dritto di cercare dalla sorte un altro giudice, nel quale egli aver potesse una confidenza maggiore. In alcuni casi la legge permetteva all'accusatore ed all'accusato di nominare essi stessi i giudici, e di poterli scegliere da tutto il popolo, senza esser costretti a prendere quelli ch'erano scritti nel ruolo del pretore (2). Vittime in-

ro de' giudici che dovevano in ogni tribunale giudicare. Noi troviamo in Cicerone (*Orat. pro Cluentio cap.* 27.) un giudizio fatto da trentadue giudici; noi ne troviamo un altro di settantacinque (*Orat. in Pisonem cap.* 40.) La legge Servilia, come osserveremo da qui a poco, ne ordinava cinquanta per le accuse di concussione. Nel giudizio di Milone noi troviamo cinquantuno giudici. (Vedi Asconio *arg. Milon.*)

(1) Leggasi il luogo di Asconio presso Sigonio *de Judiciis lib.* II, *cap.* 12.

(2) Cicerone *pro Murena cap.* 23., *e pro Plancio cap.* 15, e 17. Ne' delitti di concussione la legge *Servilia Glaucia* stabiliva che l'accusatore nominasse 100 giudici di quegl' inseriti nel ruolo del pretore, e che da questi 100 l'accusato ne scegliesse 50, che dovevano giudicare. *Prætor*, sono le parole della legge, *ad quem nomen delatum erit, facito ut is die vicesimo ex eo die, quo cujusque quisque nomen detulerit, centumviros ex eis, qui ex hac lege quadringenti quinquaginta viri in eum annum lecti erunt, legat, edatve. Quos is centum viros ex hac lege ediderit, de eis ita facito: juret palam apud se coram, se eos scientem dolo malo non legisse. Ubi is ita centumviros ediderit, juraritque tum eis facito ut is, unde petetur, die vicesimo postquam nomen ejus delatum erit, quos centum is qui petet ex hac lege ediderit, de eis judices quinquaginta legat, edatve.* Queste due ultime maniere di scegliere i giudici che dicevansi *per editionem*, non erano usitate che in alcuni casi particolari. Il metodo universale era quello che si faceva per la sorte che si è esposto. Tanto poi nell'uno, quanto nell'altro si vede per altro benissimo, quanto i legislatori di Roma favorirono la ripulsa de' giudici.

felici della stranezza delle leggi e della viziosa ripartizione della giudiziaria autorità, sarebbero sembrati agli occhi dei liberi Romani tutti que' disgraziati cittadini che noi conduciamo al patibolo sul giudizio di due o tre giudici che gl' intrighi di un cortigiano hanno il più delle volte intrusi nel tempio di Temi, e de' quali la più giusta diffidenza delle parti non potrebbe escluderne neppure un solo, senza intraprendere un arduo e pericolosissimo giudizio, nel quale quasi sempre il giudice resta superiore, perchè i suoi colleghi son quelli che debbono giudicarlo, e l' infelice cittadino che l' ha *intentato*, invece di un giudice dubbio ne acquista uno sicuramente inimico. Que' fieri repubblicani estremamente gelosi della civile libertà, non ebbero confidenza in altra mano per depositarvi il sacro ministero della giustizia, se non in quella che l' arbitrio de' litiganti avesse giudicato immune da qualunque parzialità: *Neminem voluerunt majores nostri*, diceva Cicerone, *non modo de extimatione cujusquam, sed ne de pecuniaria quidem re minima judicem esse, nisi qui inter adversarios convenisset* (1). Altra condizione non cercavano essi nella persona del giudice, che una probità conosciuta, una sufficiente logica, e più di ogni altro la mutua confidenza delle parti. La cognizione del *dritto* era per essi inutile. Il pretore era quello che gl' istruiva di ciò che aveva rapporto al dritto (2), e adattava il fatto da essi conosciuto alla legge, della quale egli era l' immediato depositario;

(1) *Cicer. Orat. pro Cluentio.* Veggasi più di ogni altro Cujacio *Observationes etc. lib.* IX. *cap.* 23.

(2) Per questo motivo appunto dietro il luogo, dove sedeva il pretore, vi erano sempre de' giureconsulti che somministravano al pretore i principj della giurisprudenza, giacche i pretori ordinariamente non erano giureconsulti; ma questi giureconsulti non proferivano il loro sentimento, se non quando il pretore gl' interrogava.

il pretore era quegli che veder doveva se il giudizio era stato legittimamente introdotto, ed egli era quegli che doveva invigilare, affinchè l'ordine giudiziario prescritto dalle leggi non venisse alterato. Tutt'i materiali opportuni all'appuramento del fatto, erano dal giudice della questione disposti e somministrati. Egli ordinava che i testimonj si trovassero in quel tal luogo e in quel tal giorno, nel quale dovevano da'giudici sentirsi le loro deposizioni. Egli raccoglieva le scritture e i monumenti che dalle due parti si esibivano per le loro mire opposte (1). I giudici non facevano altro ch'esaminare la verità del fatto, e gittare in un'urna la lettera iniziale ch'esprimeva il loro giudizio (2). Questa segretezza di suffragi, agli apparenti vantaggi che racchiudeva, univa però un vizio reale che la poteva render molto perniciosa. Come punire l'iniquità di un giudice, quando il suo giudizio è occulto? Ma la moltiplicità de' giudici, la brieve durata della loro giudicatura e la libertà delle ripulse rendeva poco spaventevole questo picciolo vizio di un metodo così degno della libertà de' tempi ne'quali ebbe origine (3). Ed in fatti finchè Roma fu libera, o fin-

(1) Sigonio *de Judiciis lib.* II. *cap.* 5., e Noodt *de Jurisd. et Imperio lib.* II. *cap.* 5.

(2) Le lettere iniziali, come si sa, erano A (*absolvo*) C (*condemno*), o pure NL (*non liquet*), ch'era quando il giudice non aveva sufficienti ragioni per assolvere, nè per condannare il reo. I giudici non gittavano nell'urna i bullettini, dove erano scritte queste lettere, se non dopo di aver inteso tutto ciò che dall'una parte e dall'altra doveva dirsi, ed allorchè colui ch'era stato l'ultimo a parlare, avea proferita la parola *dixi*. Ma, prima di gittare nell'urna il bullettino, essi si abboccavano tra loro, per deliberare sulla sentenza, e questo dicevasi *ire in consilium*. (Vedi Asconio p. 65 e 178, e Valerio Massimo *lib.* VIII. *cap.* I. *n.* 6.) Il pretore, dopo aver raccolti i bullettini, pronunciava formalmente la sentenza a tenor della pluralità de' suffragi che trovava espressi nell'urna.

(3) Questo piccolo inconveniente pare che fosse anche ripara-

chè la moribonda libertà reclamava ancora i suoi dritti contro il nascente dispotismo, il sistema della criminale giudicatura non fu alterato. I primi tiranni dell' impero dovettero rispettare questo antico baluardo della civile libertà. I loro passi piccioli, benchè frequenti, non permisero alla tirannia di giugnere così presto al termine della sua perfetta onnipotenza. Per dare l' ultima scossa all' edificio della civile libertà, sostenuto in gran parte da questo ben ordinato sistema de' criminali giudizj, essi dovettero aspettare quel momento nel quale i Romani, stanchi ormai dagli urti continui e da' perpetui contrasti dell' ambizione e della libertà, cercassero finalmente il riposo e la quiete nella vile sofferenza, e nello stupido letargo della depressione e della servitù. Allora fu che trasferiti i comizj nel senato (1) colle altre prerogative della sovranità del popolo, questo corpo permanente di cortigiani ambiziosi, o di schiavi avviliti, acquistò anche quella di *conoscere* di que' delitti che il popolo o da sè stesso giudicava anche dopo l' istituzione delle perpetue questioni (2), o che alle volte venivano coll' appella-

to in parte dalla libertà che aveva in alcuni casi il reo, di scegliere di esser giudicato con suffragi segreti o palesi. *Cum in consilium iri oportebat*, dice Cicerone, *quæsivit ab eo reo C. Junius Quæsitor, clam, an palam de se sententiam ferri vellet: de Oppianici sententia responsum est, clam velle ferri*. Cic. pro Cluentio.

(1) *Tum primum e campo comitia ad patres translata sunt: nam ad eum diem, etsi potissima arbitrio Principis, quædam tamen studiis tribuum fiebant. Tacit. Ann. lib. 1. n. 4.* Questo avvenne sotto l' impero di Tiberio.

(2) I delitti di maestà in primo capo, detti di Perduellione, furono giudicati dal popolo ne' comizj centuriati, anche dopo l' istituzione delle perpetue questioni. Veggasi Cicerone *in Verr. lib. 1. cap. 5.* Oltre di questi delitti ve ne erano degli altri i quali, non essendo compresi nelle perpetue questioni, venivano *straordinariamente* o giudicati dall' istesso popolo, o commessi ad un *Questitore* creato dal popolo per quella tale occasione. Noi abbiamo molti esempj di questi *straordinarj giudizj*. Veggasi Ci-

zione portati ne' comizj, dopo il giudizio del tribunale competente (1). Questa fatale alterazione dell' antico sistema, fu l' epoca infelice del compimento della servitù de' Romani. La tirannia potè allora gloriarsi di potere a suo talento disporre de' giudici e delle leggi. I delitti di maestà in primo capo, de' quali il popolo si aveva sempre serbata la *cognizione*, furono d'allora innanzi portati al senato, ed una gran parte de' delitti furono compresi in questa classe. Il cittadino accusato in quest' assemblea, non poteva più disfarsi di un giudice iniquo o sospetto, ed il giudice non poteva più ritornare nella condizione privata. Le leggi rimasero senza vigore, e divennero inefficaci a garantire la civile libertà, subito che la facoltà esecutiva affidata venne a mani così indegne di esercitarla, ed il cittadino costretto ad esser giudicato da uomini che non poteva più escludere, quantunque fossero interamente privi della sua confidenza, non trovò più quell' asilo che aveva fino a quel tempo difesa la sua privata sicurezza (2).

cerone (*de finib. bon. et mal. lib.* II.) dove parla del giudizio di L. Tubulo; l' istesso (*in Bruto*) dove parla dell' omicidio fatto nella *Selva Scanzia*, dell' incesto delle Vestali e de' partigiani di Giugurta. Veggasi anche Sallustio (*in Jugurth.*) Veggasi anche Asconio (*argum. Milon. pag.* 190.) dove parla della commissione data dal popolo a L. Domizio per *conoscere* dell' omicidio fatto da Milone nella via Appia. Livio e Dionisio di Alicarnasso ci offrono anche molti altri esempj di questi *straordinarj giudizj*. Tutti questi delitti sarebbero stati giudicati dal senato, se fossero stati commessi dopo il fatale cangiamento, del quale si è parlato.

(1) Dal decreto del pretore poteva sempre appellarsi a' comizj o centuriati, se era di morte, o tributi, se era di pena pecuniaria. Questo avveniva rare volte, perchè rare volte il popolo annullava ciò che aveva stabilito il tribunale. Ma queste appellazioni divennero frequenti, quando i dritti de' comizj furono trasferiti al senato.

(2) Ne' tempi posteriori la cognizione de' delitti fu rimessa ai magistrati dall' arbitrio dell' imperatore creati, e ch' esercitava-

Che l' esempio di Roma sia dunque il fondamento delle nostre idee in un argomento che tanto interessa la civile libertà. Deduciamo dalle misure prese da' tiranni dell' impero, per distruggere l' antico metodo de' Romani liberi, la necessità che vi sarebbe d' imitarlo e di adattarlo allo stato presente delle cose; e per maggiormente persuaderci della necessità di questa intrapresa, vediamo come la sola nazione che ha profittato su quest' oggetto de' lumi della romana politica, è la sola nazione nell' Europa, nella quale l' innocente non trema, allorchè è chiamato in giudizio. Il sistema della criminale giudicatura degl' Inglesi richiami dunque per poco la nostra attenzione (1).

In Inghilterra i depositarj della legge non sono, come nel resto dell' Europa, i giudici del fatto; non è un corpo permanente di ministri della corona; non sono i magistrati quelli ch' esaminano la verità o la falsità dell' accusa. La britannica costituzione non ha permesso che questa terribile funzione fosse sempre esercitata dalle istesse mani, e divenisse la prerogativa di pochi dipendenti mercenarj del capo della nazione. Uomini dell' istessa condizione del reo, favoriti dalla pubblica opinione, riconosciuti dall' accusato come imparziali, ed investiti di un momentaneo ministero, che non dura più del giudizio istesso, pel quale sono stati scelti, sono i soli giudici, a' quali la legge affida

no la giurisdizione da lui delegata. Il prefetto della città subentrò nella più gran parte delle funzioni de' pretori, o sia *quesitori*, ne' delitti commessi nella città e nell' Italia *intra centesimum lapidem*. Vedi Ulpiano in *L. 1. D. de offic. præf. urb.*

(1) La poca chiarezza, colla quale sta esposto questo sistema dagli scrittori nazionali, mi ha indotto a svilupparlo. Essi parlano agl' Inglesi i quali conoscono il loro sistema, e questo è il motivo, pel quale ciò ch' essi dicono non basterebbe ad uno straniero per conoscere chiaramente questa parte della britannica legislazione. Io non ho dovuto travagliar poco per venirne in chiaro.

l'esame del fatto, e la sorte del reo nelle criminali accuse. Istruiti dall'esempio di Roma libera e di Roma schiava, gl'Inglesi han conosciuto il vantaggio che vi era nel suddividere e combinare le diverse parti delle giudiziarie funzioni, in maniera che l'una fosse di freno all'altra.

Colui che riceve l'accusa, è un magistrato inferiore che non ha altra autorità se non quella di assicurarsi della persona dell'accusato, dopo averlo inteso e dopo aver *costata* l'esistenza del delitto, e di dar corso all'accusa nella prossima sessione (1).

Queste sessioni non sono altro che le corti di giustizia, che si tengono in ogni tre mesi in ciascheduna contea, ed in ogni sei settimane nella capitale. In ognuna di queste sessioni un magistrato che col nome di *Sheriff* (2) presiede alla pubblica amministrazione della giustizia nella contea del suo ripartimento, nomina prima di ogni altro la grande assemblea de' Giurati detti *Gran Jury* (3). Quest'assemblea dev'esser di più

(1) Questo magistrato inferiore chiamasi *Giustizia o Giudice di Pace*. In ogni contea ve n'è un sufficiente numero. Il loro uffizio è di ricevere l'accusa, di costare l'esistenza del delitto che i criminalisti dicono *il corpo* o sia l'*in genere* del delitto; di fare arrestare l'accusato per interrogarlo e trascrivere le sue risposte: e finalmente di assicurarsi della sua persona ritenendolo nelle carceri fino alla prossima sessione, se il delitto è capitale, o, non essendo capitale, ricever la cauzione stabilita dalla legge, colla quale si obbliga a comparire in giudizio, allorchè sarà chiamato. Veggasi Blackstone *Commentario sulle leggi d'Inghilterra* t. II. cap. I. *e nel codice criminale* cap. XVI. art. I. e cap. XXII. e cap. XXVII.

(2) Blackstone *Commentario sulle leggi d'Inghilterra* tomo II. cap. I.

(3) Questi gran Giurati terminano il loro ministero col finire della sessione, per la quale sono stati destinati. Essi si rinnovano in ogni tre mesi. Delolme *Costituzione d'Inghilterra cap.* X., e Blackstone *Codice criminale d'Inghilterra* cap. XXIII. Si avverta, che lo Sheriff istesso si muta in ciascheduna contea in ogni anno.

di dodici uomini, e di meno di ventiquattro, e deve esser composta delle persone più rispettabili della contea. La sua funzione è di esaminare le pruove che si sono addotte in ciaschedun libello delle accuse che si producono in quella sessione.

Se non si trovano dodici persone nell' assemblea che credano ben fondata un' accusa, l' accusato viene all' istante liberato. Ma se dodici de' gran giurati si accordano nel credere sufficiente la pruova, allora l' accusato dicesi *indicted*, ed è ritenuto per subire l' ordinario corso della procedura.

Questi passi preliminari non sono altro che le disposizioni preparatorie del giudizio. Essi sono tanti espedienti ritrovati dalla legge, per evitare che un innocente non venga neppure esposto a' rischi ed agli spaventi di una procedura. Per dichiarare soltanto l'accusa *strettamente regolare* (1), vi è dunque bisogno dell' uniforme giudizio di dodici uomini almeno di conosciuta probità, e di una condizione superiore ad ogni sospetto.

Dichiarata ammissibile l' accusa, si avvisa il reo di prepararsi alla difesa, e si destina il giorno, nel quale si deve *definitivamente* decidere della sua sorte. Giunto questo giorno, l' accusato deve presentarsi nella corte, dove presiedono alcuni giudici ordinarj (2),

(1) E' questa l'espressione inglese. Fino al momento, nel quale i gran giurati non hanno ancora approvata l' accusa, questa non ha alcun valore. Veggasi Blackstone *Commentarj sul Codice criminale d' Inghilterra* cap. XXIV.

(2) Questi giudici sono i *Giudici di pace*, allorchè l'accusa si propone nelle corti delle *quattro sessioni generali di pace*, o i giudici d' *oyer et terminer*, allorchè l' accusa è portata innanzi alle corti che si tengono due volte l' anno in ciascheduna contea meridionale, una volta l' anno nelle quattro contee settentrionali, e otto volte l' anno in Londra ed in Midlesex, per evacuar le prigioni, e per decidere delle capitali accuse; stabilimento prezioso che, unito all' *habeas corpus*, assicura la libertà persona-

che sono, per così dire, i depositarj e gl' interpetri del dritto, ma che non hanno parte alcuna nel giudizio del fatto. Questo è interamente riserbato ad un' altra assemblea di privati cittadini detti *Petty Jury*, ossia piccioli Giurati che l' istetso Sheriff ha con una commissione generale nominati per quella sessione (1). Quest' assemblea dev' essere di dodici uomini, *pari* del reo (2), scelti dall' istessa contea dov' è stato commesso il delitto (3), possessori di un fondo di terra di dieci lire sterline di rendita; e l' unanime giudizio di questi dodici giurati decide della verità o della falsità dell' accusa, e determina la verità del fatto, al quale i giudici non debbono far altro che adattare l' *espressa* disposizione della legge.

le del cittadino che si trova ne' legami della giustizia, e fa che non tema la dimenticanza, alla quale sono così facilmente esposti coloro che trovansi nelle carceri negli altri paesi. Della maniera istessa, se l' accusa è portata innanzi al tribunale del banco del re, o a qualunque altro tribunale che *conosce* degli affari criminali, i giudici ordinarj di questi tribunali sono quelli che istruiscono i piccioli giurati in quel che riguarda il dritto, e che adattano la determinazione della legge al fatto da essi indipendentemente giudicato. Per sapere quali sono le accuse che si portano in ciascheduna di queste diverse corti, leggasi Blackstone *Codice criminale* cap. XIX. e cap. XXVII.

(1) Qualche volta avviene che lo Sheriff deve per un solo fatto particolare mandare la lista dei giurati della sua contea, e questo avviene allorchè l'accusa non è portata innanzi alle corti che si tengono nelle regolari sessioni; come sarebbe quando si porta innanzi alla corte suprema del banco del re. Vedi Blackstone *Codice criminale* cap. XIX. §. 3., e cap. XXVII.

(2) *Nullus liber homo capiatur, vel imprisonetur, aut exulet, aut aliquo alio modo destruatur, nisi per legale judicium parium suorum.* Questo è un Articolo della *gran Carta*. V. lo *Stat.* IX. di Arrigo III. cap. 9. *Se l'* accusato è un Lord temporale, l'accusa si decide da tutta la Camera alta, ma non con l' unanimità de' suffragi. La pluralità è allora quella che decide. Se è un forestiero, la metà de' giurati dev'essere straniera, (*Jury de medietate ling.*) purchè il delitto non sia di cospirazione contro del re.

(3) *Liberos et legales homines de vicinato.*

Questi dodici cittadini, a' quali si affida la parte più spaventevole del giudizio, non sono però i soli ad esser nominati dallo Sheriff. Per ottenere che anche l'accusato abbia parte nella scelta di coloro che debbono giudicarlo, la legge vuole che se ne nominino 48 (1), ed accorda al reo varie specie di ripulse. Egli può alle volte escluderli tutti, e può sempre escluderne una gran parte, e per legittime cause e per capriccio. Può escluderli tutti, quando ha motivi legittimi di dichiarar sospetto lo Sheriff che ha formato l'albo (2). Può escluderne per legittime cause tutti quelli che, o non hanno i requisiti che la legge ha prescritti, o che hanno rapporti di parentela, di amicizia, di *corporazione* coll' accusatore, o rapporti d'inimicizia e di litigio coll' accusato (3).

Può finalmente in qualunque caso escluderne un considerabile numero per solo capriccio, giacchè la legge gli concede la *ripulsa perentoria* di venti giurati, sen-

(1) Si avverta, che per le accuse che si propongono nelle regolari sessioni delle diverse contee (tanto nelle corti dette di *pace*, quanto in quelle che si tengono innanzi a' giudici detti d'*oyer et terminer*, per evacuare le carceri), lo Sheriff non nomina 42 giurati per ogni affare, ma ne nomina 48 per tutte le accuse che si debbono giudicare in quella sessione, l'una dopo l'altra, e da questi 48 si debbono in ogni giudizio scegliere i 12 giurati, purchè il numero delle ripulse non esaurisca l'albo; ed in questo caso si sostituiscono con un Writ del giudice i giurati che mancano per compire il numero de' XII. Delolme *Costituzione d'Inghilterra* cap. x.

(2) In questo caso il giudice di pace fa le veci dello Sheriff, e fa un nuovo *pannel* o sia un nuovo albo di giurati.

(3) Il celebre giureconsulto Coke divide in quattro classi queste ripulse *per Cause*, cioè *propter honoris respectum*, che ha luogo quando il giurato non è pari del reo; *propter delictum*, quando un giurato fosse stato condannato in qualche criminale giudizio; *propter defectum*, quando il giurato fosse uno straniero, o non avesse un fondo di terra della rendita prescritta dalla legge; *propter affectum*, quando si può provare, che il giurato potesse avere qualche interesse nel condannare l'accusato.

za obbligarlo a palesare i motivi che l'inducono a rifiutarli (1). Una prevenzione poco favorevole derivata, o da un pregiudizio o da un'occulta antipatia, ma che non lascia per questo d'inspirare qualche spavento ad un infelice che dev'esser giudicato, non è stato il solo motivo che ha avuto innanzi agli occhi il legislatore, nell'accordare quest'ultima specie di ripulsa al reo. Egli ha preveduto il caso di una sospezione prodotta dal reo contro qualche giurato, e giudicata non sussistente. Egli ha veduto che in questo caso il reo avrebbe potuto avere un inimico per giudice, e che per liberarlo da questo spavento non vi era altro mezzo che accordargli una nuova ripulsa, colla quale egli avrebbe potuto rifiutare *perentoriamente* quel giurato che non aveva potuto escludere per legittime cause.

Quello ch'è più ammirabile in questa parte della legislazione inglese, è appunto quello ch'è più contrario al metodo che si tiene nel resto dell'Europa. La ferocia del dispotismo, e la violenza della tirannia si palesano presso gli altri popoli in tutta la loro estensione in que' terribili tribunali, dove si giudicano i rei di stato. Un misterioso ed arbitrario velo nasconde tutt'i passi delle loro violente procedure; un terribile silenzio lascia a' parenti ed agli amici dell'infelice che vi è condotto, l'ignoranza spaventevole della sua sorte e l'impotenza di soccorrerlo; si priva l'accusato di tutti que' dritti de' quali la violenza sola può spogliarci, e si fa con intrepida mano il sacrifizio della giustizia e della civile libertà ad una falsa idea di tranquillità pubblica, che sotto la tirannia non si fissa in altro che nella sicurezza del despota. Que' tenuissimi rimedj che si offrono a' rei degli altri delitti, sono presso di loro rifiutati a quelli, a' quali la legge in

(1) Quest'ultima ripulsa dicesi *perentoria*.

Inghilterra ha creduto di dover dare nuovi soccorsi.

Un infelice, accusato di cospirazione contro il re o contro lo stato, non solo non è privato in Inghilterra di quegli ajuti che la legge gli accorderebbe negli ordinarj delitti, ma vede moltiplicati i sostegni della sua sicurezza, ed accresciuti i soccorsi della sua innocenza. Se negli altri delitti può escludere *perentoriamente* venti giurati, in questi ne può escludere trentacinque. Se negli altri delitti l'accusato non può costringere i testimonj ch'egli produce in sua difesa, a comparire in giudizio, in questi i tribunali gli accordano tutt'i mezzi di coazione per obbligarli a comparire.

Se negli altri delitti non ha che un solo difensore, in questi la legge gliene accorda due. Se negli altri delitti egli ignora il nome de' giurati fino al giorno nel quale si deve terminare il giudizio, in questi la legge vuole che gli si palesi il loro nome, il loro cognome, la loro professione e la loro abitazione dieci giorni prima, affinchè abbia il tempo da riflettere sulle ripulse che gli conviene di fare. Egli deve contemporaneamente avere alla presenza di due testimonj una copia di tutt'i fatti che l'accusatore ha asseriti per pruove della sua accusa, e deve sapere tutt'i testimonj che si produrranno contro di lui (1). Sono questi i particolari soccorsi che la legge offre in Inghilterra agli accusati di que' delitti che suppongono un partito più forte di accusatori. Dopo questa brieve digressione, ritorniamo all'ordinario corso della britannica giudicatura.

Quando, terminate le ripulse, l'assemblea de' piccioli giurati è già formata, si dà principio al giudizio (2). Le due parti espongono le loro opposte pruo-

(1) *Stat.* VII. di Guglielmo III. c. 3., e *Stat.* VII. di Anna c. 21. Quest'ultimo atto non deve prender forza, che dopo la morte dell' ultimo pretendente.

(2) Se le ripulse hanno esaurito il *pannel*, o sia l'albo dello

ve alla presenza de' giurati e de' giudici; si sentono i testimonj prodotti dall' una parte e dall' altra (1); il reo alterca coll' accusatore e co' suoi testimonj; si sentono le sue difese sul fatto, come quelle del suo avvocato sul dritto; e, quando la difesa è terminata, uno de' giudici riepiloga tutto ciò che si è detto dall' una parte e dall' altra, espone a' giurati il suo parere non riguardo al fatto, ma riguardo al dritto, ed ordina finalmente che si ritirino nella vicina stanza, dove, senza poter nè riscaldarsi, nè prendere bevanda o cibo alcuno (2), debbono rimaner chiusi, finchè non abbiano unanimamente dichiarato il loro giudizio sulla verità o falsità dell' accusa. I giudici allora, non altrimenti che il pretore tra' Romani, non fanno altro che proferire il decreto o dell' assoluzione, o della condanna del reo alla pena prescritta dalle leggi. Ma non termina quì l' umanità di questa parte della britannica legislazione. Essa ha preveduto il caso di un giudizio manifestamente erroneo de' dodici giurati, ed ha volu-

Sheriff, allora egli nomina i nuovi giurati che mancano al pieno numero de' XII.

(1) Anticamente non si ammettevano i testimonj prodotti dal reo ne' delitti capitali. In Francia sussiste ancora quest' abuso. (Montesq. *Esprit. des Loix* lib. XXIX. *cap.* II.) Ma gl' Inglesi han saputo correggere questa ingiustizia dell' antico metodo. Non solo si ammettono i testimonj prodotti dal reo, ma si ammettono con giuramento. Il celebre Eduardo Coke fu quegli che scosse la nazione su quest' articolo della criminale procedura. Un *bill* della Camera de' comuni insistè con vigore contro questo abuso a fronte delle ripugnanze della Camera alta e del re. Finalmente lo *Statuto* VII. di Guglielmo III. cap. 3., e lo *Statuto* II. di Anna cap. 9. stabilirono, che i testimonj dell' accusato si ammettessero a prestar il giuramento, non altrimenti che i testimonj dell' accusatore; affinchè i giurati potessero ugualmente deferire alle testimonianze degli uni, come degli altri.

(2) Purchè il giudice non lo permetta loro. Quando non vi cade dubbio alcuno sul giudizio, essi non si ritirano, ma danno alla presenza istessa de' giudici il loro giudizio.

to lasciare un adito alla salvezza dell' innocente. Quando i giurati hanno assoluto il reo dall' accusa, ancorchè il loro giudizio fosse evidentemente erroneo, non vi è più che temere per lui: ma se essi l' hanno dichiarato colpevole, e se l' errore del loro giudizio è evidente, vi è ancora un asilo in favore della sua innocenza. Egli, è vero, non può appellare dal loro giudizio, ma il giudice può commettere l' affare alla *corte del banco del re*, la quale supponendo come non intrapreso il giudizio, fa nominare nuovi giurati per esaminare la cosa, come se i primi non l' avessero mai giudicata.

Ecco qual è il corso ordinario della giustizia in Inghilterra, ed ecco quali ne sono i ministri. Per poco che si rifletta su questa preziosa ripartizione delle giudiziarie funzioni, si vede quanto l' innocente possa esser sicuro presso questa singolare nazione, dove se non vi è tutta quella libertà politica che si crede, vi è però la maggior civile libertà. Vi è bisogno del concorso di 24 cittadini almeno, per condannare un accusato; bastano 12 per assolverlo (1). Se vi è un solo uomo onesto tra' dodici piccioli giurati, l' innocente non ha che temere dalla perfidia degli altri undici (2). Per quanto iniqui possano essere i giudici, la legge li frena riguardo al dritto, e i giurati riguardo al fatto. Che si paragoni questo sistema con quello che regna nel resto dell' Europa: qual tristo parallelo!

(1) Se dodici de' giurati non credono ammissibile l' accusa, e se dodici piccioli giurati non la credono vera, l' accusato non può esser condannato. All' incontro basta, o che 12 de' gran giurati non l' ammettano, o che, ammettendola essi, sia dichiarata falsa da' 12 piccioli giurati, per esser assoluto.

(2) Il giudizio de' dodici giurati dev' essere unanime.

CAPO XVII.

Della viziosa ripartizione della giudiziaria autorità in una gran parte delle nazioni di Europa.

Una stupida indolenza de' popoli, ed una volontaria oscitanza de' governi han solo potuto perpetuare nell' Europa l' assurdo metodo, col quale si amministra oggi la giustizia in una gran parte delle nazioni che l' abitano. L' uomo si avvezza a tutto. Un governo ingiusto familiarizza l' animo de' sudditi coll' ingiustizia, e fa che a poco a poco essi s' avvezzino a vederla senza orrore. Senza un lungo abito d' essere oppressi, noi fremeremmo all' aspetto de' mali che ci circondano, delle violenze che da ogni parte ci sovrastano, e de' pericoli a' quali è esposta la nostra innocenza. Noi cercheremmo di porre un termine a' nostri mali, o abbandoneremmo le città, per cercare un asilo ne' boschi: noi preferiremmo il rischio di esser mangiati da' selvaggi, o sbranati dalle fiere, a quello molto più orribile di dipendere dalle istituzioni di alcuni uomini che han fatte le leggi come han foggiate le armi, delle quali il pretesto è la difesa, ed il motivo è l' attacco: noi conseguiremmo finalmente lo scopo delle sociali unioni, o ne spezzeremmo il nodo. Ma, istupiditi sotto il peso delle nostre catene, la maggior parte di noi non ardirebbe neppure di pensare, che i nostri mali potrebbero esser curati, e che la nostra condizione potrebbe esser migliore. Se uno spirito benefico cerca di squarciare quel velo che nasconde al popolo le sue piaghe e i rimedj che potrebbero sanarle, l' infermo morde la mano del suo benefattore, e chiede vendetta contro colui che ha ardito di risvegliarlo dal suo letargo. Ecco l' ordinaria sorte di coloro che s' in-

teressano pel bene de' loro simili, e che innalzano la voce per insegnar loro questa gran verità: *che la natura non ci ha fatti per essere il trastullo di pochi uomini potenti, ma ci ha somministrati tutt'i mezzi necessarj per esser liberi e felici*. Alcune verità che son nell' obbligo d' illustrare in questo capo, mi richiameranno delle persecuzioni e delle sciagure. Io son sicuro di questo pericolo che mi sovrasta, ma mi vergognerei di prevenirlo col silenzio. Allorchè ho intrapresa quest' opera, ho giurato di superare tutti que' vili spaventi che potrebbero trattenerne il corso; e se, vivendo sotto il governo del più umano de' re, io non sperassi di trovare nel trono istesso un difensore, l'innocenza delle mie mire e la sicurezza della mia coscienza basterebbero a somministrarmi quella pace che i miei nemici cercassero invano di turbare. Nel seno istesso della disgrazia io goderò della stima degli altri uomini, e della stima di me medesimo. Io sarò ugualmente felice nella solitudine e nella città; nell' obblio e nelle cariche; nell' esilio e nella corte. Io mi ricorderò sempre che le persecuzioni e le sciagure sono onorevoli, quando vengono accompagnate da' sospiri e dalle lagrime de' deboli, a' quali si è cercato di prestare un' ardita, quantunque impotente, mano.

Dopo avere osservato il sistema de' Romani liberi e degl' Inglesi, gittiamo ora uno sguardo sopra quello che oggi regna tra noi e presso una gran parte degli altri popoli; e vediamo se poteva mai idearsene uno peggiore. Che mi si perdoni, se, quasi dimentico dell' universalità del mio argomento, la mia patria occuperà una gran parte di questa terribile dipintura. Il mio cuore regola la mia mano, ed io non posso resistergli (1).

(1) Io prego colui che legge di non dare un'applicazione troppo generale ad alcune espressioni che si troveranno in questo ca-

L' amministrazione della giustizia è fra noi divisa tra i feudatarj e i magistrati. Un avanzo dell' antico governo feudale lascia ancora a' baroni la criminale giurisdizione. Questa prerogativa, della quale essi sono estremamente gelosi, forma il primo anello di quella lunga catena di disordini che interamente distruggono la nostra civile libertà. Il feudatario sceglie in ciaschedun anno un giudice, innanzi al quale debbono portarsi tutte le accuse de' delitti che, durante il tempo del suo giudicato, si commettono nel distretto del feudo. La scelta di questo magistrato è interamente arbitraria del barone. Egli può scegliere l' uomo più iniquo, e conferirgli un' autorità, della quale può colla maggior facilità abusare a suo talento. Questo magistrato che da sè solo riceve l' accusa, prende le informazioni, sente le parti, regola e dirige la costru-

po, relative così a' feudatarj, come a' magistrati. Nell'uno e nell'altro corpo vi è una quantità d'individui che esercita colla maggiore esattezza ed equità quelle prerogative, delle quali è per gli altri così facile, così frequente e così inevitabile l' abuso. Nell' uno e nell' altro corpo io conosco degli uomini che uniscono a tutte le virtù del cuore que' talenti e que' lumi che sono necessarj per conoscere i vizj di quel sistema, del quale i loro colleghi sono i feroci difensori. Io conosco molti feudatarj che fan voti per l' abolizione della loro giurisdizione; ne conosco degli altri che la difendono di buona fede, perchè non ne hanno giammai abusato. La beneficenza di alcuni virtuosi individui di questo pernicioso corpo si è mostrata più di ogni altro nell' occasione dell' ultimo disastro che ha rovinata una delle più belle provincie del regno. Io non ho voluto trascurare di rendere questo dovuto omaggio alla virtù ed alla verità. Non voglio neppur trascurare di dire che nello stato presente delle cose nella mia patria l'abolizione della feudale giurisdizione, quando non fosse seguita dal nuovo piano di ripartizione delle giudiziarie funzioni, che io proporrò, sarebbe inutile e forse anche pernicioso. I nostri tribunali di provincia sono foggiati sopra un piano così difettoso, che l' ingrandimento del loro potere e della immediata loro influenza sarebbe il peggiore de' mali. Quando si tratta di correggere un abuso, non bisogna mai sostituirgliene uno peggiore.

zione del processo, mette tra' legami della giustizia l'accusato, e decreta in prima istanza, così sulla verità dell'accusa come sulla pena da darsi; questo magistrato che ha un'autorità maggiore di quella che aveva il pretore in Roma, e che abbia qualunque supremo magistrato in Inghilterra; questo magistrato ch'è nel tempo istesso *inquisitore* (1), fiscale e giudice; questo magistrato, io dico, non è altro che un miserabile e vile mercenario del barone. Il suo salario prescritto dalle leggi non supera quello del più misero familiare. Ordinariamente il barone lo defrauda anche di questa tenuissima paga, e lo condanna a ripetere la sua sussistenza dalle rapine e dalle vessazioni, senza delle quali egli perirebbe dalla fame (2). L'unico interesse di questo giudice è di profittare, quanto più si può, dalla sua carica, ed aderire ciecamente a' capricci del barone. Se ardisse di opporglisi, e se fosse bastantemente onesto per resistergli, egli non avrebbe cosa alcuna da sperare dalla sua virtù, ma tutto da temere dal suo coraggio. Basterebbe che il feudatario che ha disgustato, si determinasse a farlo perire dalla fame, per perdere ogni speranza ad essere ammesso a qualunque altro *governo*. Dovunque si rivolgerebbe, troverebbe già preceduta la nuova della sua virtuosa disubbidienza, e del suo giusto, ma detestato coraggio. Egli non troverebbe più un feudo, dove potesse essere ammesso ad esercitare il suo mestiere, giacchè per una strana rivoluzione d'idee

(1) Quando non vi fosse querela delle parti, il governo, o sia il giudice del feudo, è colui che da sè cerca di venire in cognizione del reo.

(2) Non vi è forse un barone solo tra noi che paghi il giudice o sia il governatore del suo feudo. Per eludere la determinazione della legge, il barone, prima di consegnare al governatore le lettere patenti, gli fa sottoscrivere una simulata *ricevuta* di tutto il salario che sarebbe nel dritto di ripetere.

convien chiamare con questo nome l'esercizio della funzione più augusta che possa affidarsi ad un uomo, ma che nel presente sistema delle cose vien considerata tra noi come un'arte per vivere, che non differisce dalle altre se non in questo, *che l'artefice peggiore in giudicatura è colui che profitta più della sua arte.*

Più: sveliamo un altro arcano della feudale tirannide. Prima di consegnare a questo depositario vile delle leggi la carta che gli dà una così precaria e servile giurisdizione, gli si fa distendere un atto della sua rinunzia, che il feudatario conserva presso di sè, per poterlo espellere in qualunque caso che non voglia aderire a' suoi capricci. Questo giudice che non potrebbe senza delitto essere spogliato del suo ministero prima di compierne l'anno, dev' egli istesso foggiare l'arme, colla quale il feudatario può, sempre che vuole, disfarsi di lui, e punire i suoi rifiuti.

Qual probità, qual virtù è sperabile di trovare in siffatti uomini che il bisogno e l'interesse obbligano ad essere ingiusti, e che nessun motivo, niuna speranza può indurgli ad esser onesti? Quali sono in fatti gli uomini che si avviano fra noi per questa miserabile carriera? Quei che, per la loro pigrizia o per la vanità de' loro padri, sono strappati dalla coltura della terra; che per la loro ignoranza non possono sperare di fare alcun progresso nel foro; che pe' loro vizj, o per la loro estrema miseria sono costretti ad abbandonare la capitale, dove non han potuto occuparsi in alcun mestiere che richiegga o fortune, o talenti, o costume: quelli, in una parola, che sono il rifiuto di tutte le altre professioni, divengono tra noi i primi organi, pe' quali si tramandano gli oracoli di Temi. Senza onore, senza ricchezze, senza lumi, privi della confidenza del popolo, ed incapaci di procurarsela, essi non hanno altro talento, se non quello

che si richiede per vessare, opprimere, rubare, e per saper favorire chiunque è potente, e calpestare chiunque è debole.

A questo primo male ne segue immediatamente un altro. Quando questo giudice ha già, a suo credere, trovate le pruove *sufficienti*, in una gran parte de' delitti, il barone può *transigersi* col reo. La pubblica vendetta si converte in una delle rendite feudali. Il padrone del feudo ed il suo giudice contrattano col delinquente, e mediante un'arbitraria somma che questi loro paga, lo liberano dalla meritata pena, e richiamano nella società un uomo che o per sempre, o per lungo tempo almeno, meritato avrebbe di esserne proscritto.

A questo perniciosissimo dritto che rende inutile lo spavento delle leggi per colui ch'è bastantemente ricco per pagarne la trasgressione, se ne aggiugne un altro anche più funesto, col quale si somministra al feudatario un istrumento opportuno per vendicarsi de' suoi nimici, e per favorire ingiustamente i suoi vili partigiani. Siccome nelle investiture de' feudi, in questi vergognosi monumenti dell'antica debolezza de' re, della prepotenza de' grandi, e della depressione del popolo, che in un secolo, nel quale lo stato delle cose è tutto diverso, avrebbero dovuto da gran tempo esser consacrati alle fiamme ed immolati alla pubblica felicità, ma che, per un male inteso principio di giustizia, si rispettano ancora, come una proprietà pervenuta per un ingiusto titolo, ma sostenuta da un antico possesso; siccome nelle investiture de' feudi, io diceva, i principi han trasferita a' baroni tutta la pienezza del loro potere, tra le altre regalie annesse alla feudalità vi è ancora quella di *accordare la grazia* a' condannati. Quando il giudice ha decretata la pena, in molti delitti, il barone può con un tratto li-

bero della sua autorità, o accordargli la totale impunità, o far piombare sopra di lui tutto il rigore della legge. Questo dritto che appena è compatibile colla sovranità; questo dritto, del quale i re medesimi rare volte fanno uso per non moltiplicare i delitti colla speranza dell'impunità; questo dritto istesso si esercita colla massima indifferenza da' baroni. Il favorito del feudatario, il complice de' suoi delitti, l'istrumento de' suoi attentati, è sicuro di rimanere impunito, perchè sa, che la sua condanna è sicuramente seguita dalla grazia; nel mentre che l'onest'uomo che ha resistito a' capricci del suo signore, sa d'essere sicuramente perduto, se si troverà ravvolto ne' legami della giustizia, e nelle trame di una violenta ed arbitraria procedura. Questa sola prerogativa annessa alla feudalità non basterebbe forse a mostrarci la perniciosa influenza di questo corpo che non può sostenersi che sulle rovine della libertà civile del popolo e de' sacri dritti della corona?

Ma non finiscono qui i mali che derivano da questo funesto principio. Se la *transazione* non ha luogo pel dissenso di una delle parti; se il delitto non è *transigibile*, o se l'accusato è così povero da non poter cercare questa commutazione di pena; se vien finalmente condannato, e il feudatario vuole eseguita la condanna; qual è l'immediato rimedio che la legge offre alla sua innocenza? Un'appellazione inutile ad un altro giudice, scelto della maniera istessa dal barone, forse non meno ignorante del primo, e sicuramente interessato più di quello ad aderire a' capricci del feudatario che lo ha scelto, giacchè egli non è nell'obbligo di mutarlo in ogni anno, ma può perpetuarlo in questa carica finchè gli aggrada.

In alcuni feudi a quest'appellazione ne succede un'altra, nella quale non si fa che rimettere la deci-

sione ad un terzo giudice, ch'è precisamente nelle stesse circostanze del secondo. Tutti e due questi giudici di appellazione non abitano nell'istessa terra, dove esercitano questa perniciosa e precaria giurisdizione. Essi ne sono ordinariamente molto lontani. Il reo non può dunque parlare col giudice che deve giudicarlo; egli non ha difensori istruiti nel dritto; egli non può difendersi da sè, nè ha come farsi difendere da altri; e sugli atti che ha regolati, o, per meglio dire, foggiati il giudice che ha proferito il primo decreto, deve unicamente formare il suo criterio il giudice, innanzi al quale si appella.

Dopo questi due o tre giudizj che l'istesso spirito ha dettati, che l'istessa prepotenza del barone può avere estorti, che sulle istesse informazioni si sono appoggiati, che da giudici ugualmente indegni, ugualmente vili, ugualmente interessati ad abusare del loro ministero sono stati proferiti; dopo questi due o tre giudizj che han lasciato per tanto tempo marcire il preteso reo nelle carceri, e che per conseguenza hanno per altrettanto tempo lasciata la sua famiglia in preda alla desolazione ed all'indigenza; dopo questi uniformi giudizj, io dico, qual è il rifugio che si offre all'innocente oppresso? In qual maniera la mano protettrice del governo viene essa ad offrire un soccorso a questa vittima infelice delle violenze feudali? Quali nuovi attentati si preparano dalla legge alla sua civile libertà? Non vi è bisogno del calore di una seducente eloquenza per farli conoscere. I gran mali, a misura che sono più semplicemente descritti, risvegliano maggiore orrore.

Quando il corso de' baronali giudizj è già terminato, il reo è nel dritto di cercare nella pubblica autorità un asilo contro l'ingiustizia de' ministri del barone. Dal loro giudizio può appellare al tribunale del-

la provincia, dov'è compreso il feudo. Questo tribunale che risiede nella capitale della provincia, è composto di tre giudici scelti dal re, ma molto mal pagati dal governo. Il loro soldo è tale, che essi non potrebbero supplire a' più indispensabili bisogni, senza abusare della loro autorità. Il governo li condanna a scegliere tra l'ingiustizia e la povertà.

Ma supponiamo, che l'integrità di questi giudici sia tale, che faccia loro preferire l'ultimo di questi due mali; supponiamo che penetrati da' veri sentimenti dell'onore e della giustizia, essi abbiano tutta quella fermezza che si richiede per resistere alle combinate spinte dell'avidità e del bisogno; supponiamo ciò che rare volte avviene, che all'onestà essi uniscano talenti e lumi; in questa ipotesi io domando, quale sarà il loro giudizio? Su quali documenti debbono essi fondarlo? Se il processo fatto dal primo giudice del barone non è accusabile d'irregolarità, sopra i fatti che quell'infame ha *costati*, essi debbono decidere; o, se la procedura può attaccarsi come non legittima, il rimedio diviene peggiore del male. Una nuova informazione si ordina; ma a chi vien essa commessa? All'uomo più vile e più ladro della provincia; ad un *subalterno*, che non solo non è pagato dal governo, ma che paga per poterlo servire, che esercita ignominiosamente un ministero, che ricercherebbe molta onoratezza, ma che tra noi è divenuto infamante pel carattere delle persone alle quali viene affidato; che, in poche parole, insensibile a tutt'i sentimenti di pietà, di onore e di giustizia non vede nell'esercizio della sua carica che la speranza ed il mezzo da poter rubare a man salva sotto gli auspicj stessi della legge.

Ecco l'inquisitore, al quale la legge affida tra noi la più terribile incumbenza; ecco la persona pubblica incaricata di prendere quelle informazioni, dal-

le quali pur troppo dipende la sorte dell' infelice accusato. Io prego il lettore di non prendere per esagerata questa rattristante descrizione. Io chiamo in testimonio la nazione intera; io chiamo in testimonio tutti quegl' infelici che sono stati le vittime di questo obbrobrioso sistema. O voi, che lontani dagli occhi del vostro principe, soffrite nel silenzio i mali che affliggono la vostra patria, alzate la voce, e dite qual è il metodo che si tiene da cotesti infami che vengono di continuo a desolare i vostri segregati paesi? Sotto un principe benefico non è un delitto il palesare gli orrori, de' quali egli è l' innocente cagione. La sua sacra autorità, invece di diminuirsi acquisterebbe maggior vigore, quando non si corrompesse nelle sue emanazioni. Le sue leggi, inefficaci a produrre il bene, non hanno sicuramente il male per oggetto. I suoi voti sono diretti a migliorare la vostra condizione: è un dovere dunque di mostrargli le cause che la rendono così deplorabile. Chi di voi non trema, quando un *subalterno* di questi viene spedito nel vostro paese per l' appuramento di un delitto? Il suo primo passo è una carcerazione numerosa di testimonj, di rei, di complici, d' indiziati.

Questa prima speculazione è l' esordio del negoziato, al quale immediatamente comincia ad introdursi colle offerte della redenzione. Si apre il mercato, e si fissa, in ragione delle facoltà di ciascheduno, il prezzo della sua tranquillità. Le prime e le più spaventevoli vessazioni si fan cadere sopra colui ch' è o il più ricco, o il più innocente. Sul primo, perchè può comprare a più caro prezzo la sua tranquillità, sul secondo, perchè, persuaso della sua innocenza, conviene tormentarlo per mostrargli, che, malgrado tutto questo, bisogna ch' egli paghi quella pace che la sua manifesta innocenza non è bastevole a somministrargli.

Ogni rapporto di amicizia o di parentela coll' accusato, ogni rapporto di odio o di litigio coll' offeso, ogni picciola variazione nelle deposizioni di ciaschedun testimonio; ogni circostanza o omessa, o involontariamente alterata per ignoranza; ogni sospetto di soccorso prestato alla fuga o alla occultazione del principale indiziato; ogni stranissima congettura dedotta dal luogo, dal tempo e dalle circostanze che hanno accompagnato il delitto, sono tanti fertili campi che offrono alla mano rapace dell' inquisitore una copiosa messe. La sua grand' arte è di ravviluppare sempre le cose, di trovare da per tutto degl' indizj: di aumentare, quanto più si può, l' oscurità del fatto, e di aver sempre qualche miserabile in veduta, sul quale far cadere il reato, allorchè il vero reo è bastantemente ricco per comprare la sua impunità. Ecco il solito corso che suole avere la missione di questo *subalterno* ministro della giustizia, allorchè il paese, nel quale si è commesso il delitto, è sotto l' immediata giurisdizione del principe, o, essendo sotto quella di un feudatario, la sua *corte* ha *rinunziata* la causa alla *provinciale udienza*.

Ma se si tratta di prendere informazione di un delitto già giudicato dalla corte baronale; se l' innocente condannato da' giudici del feudatario ha, come nella nostra ipotesi, appellato a' ministri del re; se si tratta di esaminare l' irregolarità della procedura tenuta dal primo giudice baronale; allora la messe è più copiosa pel nuovo inquisitore, e la giustizia e la verità sono più sicuramente tradite. L' interesse del barone essendo di sostenere e di nascondere la sua perfidia, o quella de' suoi mercenarj ministri, fa che entri anche egli nel negoziato, ed allora la penna dell' inquisitore è sicuramente quella del barone. La commissione data al *subalterno* non giova sicuramente al con-

dannato innocente che l' ha cercata; ma diviene il flagello de'suoi concittadini ed il suggello della sua rovina.

Terminate queste informazioni, il *commesso* ritorna nella capitale della provincia, e seco conduce il reo e i documenti, co'quali l'ha ravviluppato nelle sue reti. Un avvocato de' poveri ordinariamente intraprende la difesa di questo infelice con quella languidezza, colla quale si suole sostenere una verità che non c'interessa. Invano egli cita de'testimonj della sua innocenza. Il perfido inquisitore gli ha bastantemente spaventati, per non temere le loro ingenue *deposizioni*. I testimonj fiscali ch'egli ha prodotti, sono i soli che si presentano al cospetto de' giudici. Questi han già ricevuto il prezzo delle loro menzogne, e, riparando al loro delitto, essi non farebbero altro ch'esporsi volontariamente alla pena terribile dello spergiuro.

Con questi materiali disposti per la rovina dell'infelice accusaso, quale speranza potrebbe egli avere nella giustizia de'giudici? Quando gli atti provano manifestamente il suo reato, come potrebbero essi conoscere e garantire la sua innocenza? Quando l'innocente è legalmente convinto, il giudice potrebbe egli assolverlo?

Ma se alla perfidia dell' inquisitore si unisce anche la perfidia de' giudici; se una pur troppo confermata esperienza ci obbliga a diffidare di tutti coloro che avendo una grande autorità tra le mani, hanno un motivo fortissimo di abusarne, senza avere nel tempo istesso uno spavento proporzionato che possa trattenerli; se i nostri giudici sono precisamente in questo caso, vale a dire, di avere una grande autorità unita ad una gran miseria, un massimo bisogno di abusare del loro ministero unito ad una massima sicurezza di rimanere impuniti; se i clamori universali contro que-

sti depositarj della pubblica autorità sono un bastevole documento, per confermare la nostra giusta diffidenza; se sotto gli occhi stessi del principe, sotto l'immediata vigilanza del governo, se nella capitale istessa noi sentiamo in ogni momento i colpi arbitrarj dell'autorità cadere sul capo di tanti infelici, e mostrarci l'onnipotenza de' giudici e l'incertezza della nostra sorte; se la moltiplicità istessa delle appellazioni che rendono interminabili i nostri giudizj, ci mostrano che la legge istessa ha conosciuti i vizj di questo erroneo sistema di giudicatura, ma che ha cercato in vano di ripararli; se queste appellazioni che io mi astengo di detagliare, per non distendermi troppo sopra un oggetto universalmente conosciuto; se queste appellazioni, io dico, sono più un soccorso utile al reo potente, che all'innocente povero; se in tutto il corso di questi giudizj il misero condannato trova sempre un numero di giudici così ristretto, che l'uniformità di due opinioni bastano ordinariamente per formare la pluralità de' suffragi; se, passando il giudizio per tre tribunali diversi, basta trovare tra i nove giudici che compongono tutti e tre i tribunali, sei uomini facili o ad esser corrotti, o ad essere ingannati, per condurre un innocente al patibolo; se la libertà delle ripulse de' giudici, così favorita dalla romana e dalla britannica legislazione, è interamente distrutta tra noi e nel resto dell'Europa; se ogni condanna, ancorchè giusta, è sempre accompagnata da un treno orribile di violenze e di attentati contro i dritti più sacri della civile libertà; se finalmente, distendendo i nostri sguardi sulla maggior parte delle nazioni che abitano il suolo europeo, noi troviamo o gl'istessi vizj nella ripartizione della giudiziaria autorità, o mali anche maggiori; se ne' paesi, dove la feudalità si conserva ancora, le prerogative della feudale giurisdi-

zione sono anche più funeste delle nostre; e se in quelli dove l' ambizione de' re e la coltura de' popoli hanno sradicata questa vecchia pianta, la libertà civile non ha nulladimeno guadagnato molto in questa correzione, perchè quasi da per tutto la giudiziaria autorità è dispoticamente ripartita; se, in una parola, la legislazione dell' Europa esige una riforma su questo interessantissimo oggetto; è dunque necessario, che la scienza della legislazione proponga il nuovo piano che si dovrebbe all' antico sostituire. Ma come innoltrarmi in questa ricerca, senza prima disporre gli animi in favore della giustizia di questa politica operazione? Siccome ne' paesi, dove i feudatarj conservano ancora la criminale giurisdizione, non si potrebbe cosa alcuna intraprendere, senza prima distruggere questo avanzo dell' antica barbarie, è giusto, che io prevenga qui alcune obbiezioni che mi si potrebbero fare.

Come spogliare, si dirà, i feudatarj della criminale giurisdizione, senza ledere la giustizia? Un antico possesso unito ad un giusto titolo non rendono forse inviolabile qualunque dritto, come renderebbero sacra qualunque proprietà? Questa giurisdizione che si vorrebbe attentare, non è stata forse ad essi conceduta nelle investiture ottenute o pe' loro meriti, o col loro danaro? Non sono stati forse i re stessi, che han depositata questa parte della pubblica autorità tra le mani de' baroni? Se il principe non può alterare la costituzione dello stato; se non può distruggere le leggi fondamentali del governo; se non può violare i patti, co' quali è salito sul trono, come potrebbe egli tutto ad un tratto lanciare questo colpo sulle prerogative feudali, che formano una parte della costituzione del governo? La distruzione della feudale giurisdizione non faciliterebbe forse i progressi del dispotismo, togliendo questo corpo intermedio tra il principe ed il

popolo? Ecco a che si riduce tutta l'apologia della feudalità; ed ecco quali sono le prime obbiezioni che si farebbero al nuovo piano che son per proporre. Il seguente capo è destinato a prevenirle. Io son costretto a questa digressione, senza della quale le mie idee sarebbero discreditate da coloro che ciecamente confondono i pregiudizj colle verità, e che, imbevuti fin dalla loro infanzia di alcuni erronei principj, deducono da questi conseguenze anche più erronee e più perniciose, con una sicurezza che si risente di tutt'i difetti dell'ignoranza e dell'imbecillità.

CAPO XVIII.

Appendice dell' antecedente capo sulla feudalità.

I sacri dritti dell'umanità uniti a' particolari interessi della mia patria, mi obbligano a questa digressione, dalla quale i miei privati vantaggi e i rapporti della mia condizione avrebbero dovuto distogliermi. La classe, contro della quale io scrivo, se è la più potente dello stato, spero che voglia essere anche la più docile e la più ragionevole. Attentando i pretesi dritti di coloro che la compongono, io non pretendo di calunniare la loro condotta, e reclamando la distruzione delle prerogative feudali, io non pretendo d'inveire contro quel rispetto che si deve alla loro dignità, la quale, derivata da una originaria nobiltà, sarebbe ornata d'un nuovo lustro, quando non fosse oscurata da alcune esotiche prerogative che la rendono odiosa al popolo ed abbominevole agli occhi del savio.

Se se n'eccettui il dispotismo, in tutt'i governi l'opinione pubblica ha sempre accordate, dove più e dove meno, alcune distinzioni alle posterità di un illustre maggiore che ha renduto rispettabile il suo no-

me colle sue azioni. Nelle democrazie istesse, dove l'uguaglianza politica è della natura della costituzione, vi è sempre una nobiltà di opinione. Pare che i più tardi nipoti debbano essere gli eredi de' meriti de' loro avi, come delle loro proprietà; pare che essi debbano avere un dritto di più alla pubblica venerazione.

Nelle monarchie questa distinzione dev'essere più sensibile, perchè la costituzione del governo non richiede l'uguaglianza politica. E' giusto, e secondo lo spirito del governo, che la nobiltà vi sia ornata di alcune onorevoli prerogative; ed è utile che lo splendore del trono non ferisca immediatamente gli occhi del popolo, ma che si diffonda, prima d'ogni altro, sulla parte della nazione, che gli è più vicina, che da questa passi alla classe intermedia tra la nobiltà e la plebe, e che finalmente non si manifesti all'ultima classe della società, se non dopo che i suoi raggi han sofferte varie refrazioni.

Ecco il vero aspetto, nel quale si deve osservare la nobiltà nelle monarchie. Essa dev'essere un corpo luminoso, ma non potente; essa deve avere alcune prerogative di onore, ma niuna d'impero; essa deve ornare il trono, ma non dividerne il potere; essa deve piuttosto esser considerata come un effetto delle leggi dell'opinione favorite dalla costituzione del governo, che come una parte necessaria del corpo politico. In poche parole: senza una nobiltà ereditaria la monarchia sarebbe oscurata e alterata, ma non distrutta; ma con una nobiltà ereditaria, unita ad un potere ereditario, non vi è più monarchia: due poteri innati, come si dimostrerà, non sono compatibili con questa specie di costituzione. Quello che deve bilanciare l'autorità del principe nelle monarchie, quello che deve considerarsi come una parte integrale della costituzione, è il corpo de' magistrati. Depositarj della facoltà

esecutiva, essi sono l'unico freno contra gli abusi del-l'autorità del monarca. Qual è in fatti la differenza che vi è, tra la monarchia e il dispotismo, se non quella che nasce dall'esistenza e dal vigore della magistratura? Ma la magistratura non è ereditaria, e il potere del magistrato non è *innato*. Gl' individui di questo corpo sono scelti dal re. Salendo sul trono, egli può disfarsi di quelli che il suo antecessore ha creati, e può, sempre che vuole, liberarsi da quelli ch'egli stesso ha scelti, quando vede ch'è stato tradito nella sua scelta.

Premesse queste idee che io ho appena accennate per non ripetere ciò che ho detto nel primo libro di quest'opera, vediamo ora l'obbiezione più forte che ci adduce contro la distruzione della feudale giurisdizione dagli apologisti di questo barbaro sistema.

Noi non neghiamo, dicono essi, che il corpo de' magistrati sia quello che bilanci l'autorità del principe nelle nostre monarchie, che questo sia il vero corpo intermedio tra il sovrano ed il popolo, ma il potere de' nobili o sia de' feudatarj non produce forse l'istesso effetto, non tende forse all'istesso fine, non deve forse esser considerato sotto l'istesso aspetto? Se ad un corpo situato sopra un piano inclinato, per non farlo discendere secondo la direzione della sua gravità invece di opporglisi un argine, se ne oppongono due, l'effetto non è forse più sicuro, il pericolo non è forse minore? Or il pendio della monarchia è di correre verso il dispotismo: se noi abbiamo dunque due argini che lo trattengono, perchè vorremo noi toglierne uno? Finchè la feudalità sarà annessa alla nobiltà, il principe non avrà forse bisogno di una duplicata forza per dissipare gli ostacoli che si oppongono alle sue dispotiche mire? Non è questo un baluardo di più contro i pericoli di un potere troppo assoluto?

Ecco il manto di patriottismo e di libertà, col quale si cuopre un sistema il più assurdo che unisce tutt'i vizj dell'anarchia agli orrori della tirannide. La sola ignoranza de' veri principj della politica può dare un peso a questa obbiezione. Che si presti un poco di attenzione a quel che son per dire, perchè io non ho l'arte di esser chiaro, per chi non vuol essere attento.

In ogni specie di governo l'autorità dev'essere bilanciata, ma non divisa; le diverse parti del potere debbono esser distribuite, ma non distratte. Uno deve essere il fonte del potere, uno il centro dell'autorità. Ogni parte del potere, ogni esercizio di autorità deve immediatamente da questo punto partire, deve continuamente a questo punto ritornare. Senza questa unità di potere non vi può esser ordine nel governo, o, per meglio dire, non vi è più governo, giacchè l'anarchia non è altro che la distruzione di questa unità. Nelle democrazie, per esempio, il popolo che da sè stesso amministra la sua sovranità, può dire: io voglio che vi sia un senato che mi proponga le leggi che io debbo quindi esaminare ed approvare per dar loro il peso della mia autorità; io voglio che vi sieno varie magistrature, a ciascheduna delle quali io affido il deposito di una parte delle mie leggi, per applicarle a' casi particolari, pe' quali sono state ideate; io voglio che vi sia chi invigili sulla tranquillità interna della repubblica, e chi abbia la cura degli affari esteri; che vi sia un edile per regolare gli spettacoli, un duce per guidare l'esercito, un censore per invigilara su i costumi; un pretore per presedere a' giudizj; un pontefice per regolare il culto. Io nominerò quelli che debbono occupare queste cariche; fisserò la durata delle loro magistrature, darò a ciascheduno una forza proporzionata alle funzioni del suo ministero; fis-

serò i limiti di ciascheduna giurisdizione, ed intimerò delle pene terribili per coloro che ardiranno di violarli. Quest' atto, col quale la costituzione di questa repubblica verrebbe a fissarsi, non farebbe altro che distribuire l' esercizio delle diverse parti del potere, ma non dividerebbe la sovranità che resterebbe sempre unicamente nel popolo; bilancerebbe l' autorità del governo distribuendone le funzioni in modo, che ciascheduno di coloro che ne fossero precariamente investiti, ne avrebbe una porzione sufficiente per adoprarla in vantaggio di tutti gli associati, e per impedirne l' abuso negli altri; ma non alienerebbe parte alcuna di un potere che dev' essere indivisibile, che dev' esclusivamente rimaner sempre nel corpo che rappresenta e che amministra la sovranità.

L' istesso avviene in una monarchia regolare. L' autorità de' magistrati non è un' alienazione dell' autorità sovrana; il potere ch' esercitano, non è una smembrazione della sovranità. Applicando a' casi particolari la legge generale che il monarca ha dettata, essi impediscono l' abuso che questi potrebbe fare della sua autorità, quando l' esercizio della *facoltà esecutiva* fosse unito all' esercizio della *facoltà legislativa*: essi bilanciano quest' autorità, ma non ne diminuiscono il valore. L' unità del potere si conserva in tutta la sua estensione in questa distribuzione, giacchè chi fa eseguire senza poter comandare, non può dirsi che abbia una parte del potere; ma è un istrumento del potere, un organo dell' autorità.

Ma avviene forse l' istesso in una monarchia feudale? Cosa è feudalità? E' una specie di governo che divide lo stato in tanti piccioli stati, la sovranità in tante picciole sovranità; che smembra dalla corona quelle prerogative che non sono comunicabili; che non ripartisce l' esercizio dell' autorità, ma divide, distrae

ed aliena il potere istesso; che spezza il nodo sociale invece di ristringerlo; che dà al popolo molti tiranni invece di un solo re; al re molti ostacoli a fare il bene, invece di un argine per impedire il male; alla nazione un corpo prepotente, che situato tra il principe ed il popolo, usurpa i dritti dell' uno con una mano, per opprimere l' altro coll' altra; che, in poche parole, mescolando in un istesso governo un' aristocrazia tumultuosa ad un dispotismo diviso, ci lascia tutta la dipendenza della monarchia senza l' attività della sua costituzione, e tutte le turbolenze della repubblica senza la sua libertà. Non è difficile ritrovare colla maggior precisione tutti questi caratteri nel sistema feudale. Basta leggere le investiture de' nostri feudi per vedere la vera suddivisione dello stato e della sovranità. Io non parlo dell' antico governo feudale: chi non sa fin dove giugneva allora l' indipendenza de' feudatarj, e la loro vera onnipotenza? Io non parlo di que' tempi, ne' quali i feudatarj non erano regolati che dal dritto delle genti, e ne' quali il dritto civile non aveva alcun vigore per essi: io parlo di quel governo feudale che oggi regna tra noi e presso alcuni altri popoli dell' Europa; e dico, che malgrado le correzioni che si son fatte, malgrado i sensibili progressi che ha fatti la monarchia in questi tempi, malgrado le continue scosse che si son date a questo antico edifizio, quel che n' è rimasto non lascia di contenere in sè tutti que' vizj che noi gli abbiamo attribuiti. Osservando le investiture, noi troviamo che l' investitura di un feudo non è altro che una stipulazione solenne, colla quale il sovrano dona, o vende ad un privato cittadino ed a' suoi discendenti una gran parte della sua autorità sopra un' altra porzione di cittadini, i quali, senza il loro consenso vengono degradati dalla loro politica condizione, condannati a nuove

servitù, obbligati a nuovi doveri, privati di una parte delle loro più care prerogative, strappati dalla immediata giurisdizione del monarca, trasferiti sotto quella di un uomo ch' essi erano nel dritto di considerare come loro uguale, e che da quel momento debbono considerare come l' immediato padrone, come il visibile loro sovrano, come un picciolo monarca del loro distretto. Non confondiamo le idee più diverse tra loro. Alcuni dicono che il barone non è altro che un magistrato del principe; ma io domando: si può mai chiamar magistrato un uomo, la giurisdizione del quale non si raggira ad applicare a' casi particolari le leggi generali che il sovrano da dettate, ma ad esercitare i dritti sovrani in quasi tutta la loro estensione? Si può chiamar magistrato del principe colui che in certa maniera è superiore alle leggi; che crea de' giudici per l' amministrazione della giustizia così civile come criminale; che può far la grazia; può liberare dalla meritata pena un delinquente; può convertire in una pena pecuniaria una pena afflittiva di corpo? Si può mai chiamar magistrato colui ch' esige delle contribuzioni reali e personali da' suoi sudditi; che ha de' dritti sulle loro braccia e sulle loro opere che sarebbero appena compatibili colla sovranità; che non esercita questo potere in nome del principe, ma colla sua propria autorità; che lo trasmette a' suoi discendenti; che lo dà fino in dote alle sue figlie nel difetto di eredi mascolini; che in alcuni paesi, come in Sicilia, può venderlo e donarlo a chiunque gli aggrada?

Chi non vede, dopo queste riflessioni, che la feudalità è una vera alienazione e divisione del poter sovrano che di sua natura è indivisibile? Chi non vede ne' feudi tante picciole monarchie, nelle quali la dipendenza dal sovrano comune non si conosce che per riflesso, e nelle quali non si vede che l' ombra solo di

quel potere che dovrebbe essere ugualmente diffuso, ugualmente presente in tutte le parti dello stato? Chi non vede nella debolezza istessa di questi piccioli monarchi, il bisogno ch' essi hanno di opprimere i loro sudditi, giacchè l' oppressione e la tirannia sono state, sono e saranno sempre le indivisibili compagne di un debole impero? Quando anche il corpo de' baroni fosse bastantemente vigoroso per impedire i progressi del dispotismo; quando il fatto non ci avesse dimostrato che per un lungo tratto di tempo i re si son serviti del braccio de' feudatarj per opprimere il popolo, e che questi sono stati sempre i ministri delle loro violenze allorchè ne han divisi i vantaggi; quando, io dico, questi fatti non esistessero, e quando noi potessimo anche vedere in questa classe un ostacolo a' progressi del dispotismo; qual vantaggio vi sarebbe nel cercare un rimedio ad un male in un male molto peggiore? Nella soppressione di quest' ostacolo, la libertà civile non guadagnerebbe forse molto più di quel che potrebbe perdere la libertà politica?

Queste riflessioni ce ne suggeriscono un' altra. In ogni società vi sono due forze, l' una fisica e l' altra morale. La prima è nell' uomo, la seconda è nel governo. Ogni forma di governo ha i suoi particolari vantaggi, ed ha alcuni svantaggi che le son proprj. Il particolare vantaggio di una monarchia ben costituita è, che la forza morale si trova combinata colla minor possibile quantità di forza fisica. Nella democrazia la forza morale è unita alla massima forza fisica, e questo fa, che in alcuni casi in questa forma di governo la libertà civile è immolata alla libertà politica. Il furore di un popolo libero riscaldato dall' eloquenza di un oratore, non ha alcuno spavento che lo trattenga. Il decreto della concione è il decreto di un sovrano che unisce a tutta la forza morale la massima porzione di

ſorza fiſica. Una legge ingiuſta dettata ne' comizj, trova per garanti le ſorze individue di tutti coloro che ſon concorsi ad approvarla. Non avviene l'iſteſso in una monarchia ben coſtituita.

In queſta, la ſorza morale riſiede in un eſsere che non ha maggior ſorza fiſica di quella che ha ogni individuo della ſocietà. Nell' ipoteſi della non eſiſtenza delle *truppe* perpetue, (male, a mio credere, incompatibile colla moderazione di queſta ſpecie di governo) (1) il monarca ſi ritrova l'eſsere più debole e più eſpoſto, allorchè ſi tratta di ordinare il male. Non vi è che una legge utile alla più gran parte che poſsa ritrovare in queſta forma di governo l' appoggio della preponderanza della ſorza fiſica, e che poſsa ritrovare la più gran parte degl' individui della ſocietà per garanti: e la legge la più utile pel maggior numero, è la legge la più giuſta.

Premeſsa queſta riſleſsione che noi avremo occaſione di maggiormente illuſtrare in un altro luogo di queſt' opera, non vi vuol molto a vedere che queſto vantaggio della coſtituzione monarchica, che può compenſare in parte l' ineſtimabile bene della libertà politica della repubblica, è indebolito e ſcemato dal ſeudale ſiſtema. I feudatarj, queſte picciole, ma numeroſe frazioni della ſovranità, invece di diminuire, accreſcono la ſorza fiſica dell' eſsere, nelle di cui mani è la forza morale. Eſsi non ſono di alcun ſoccorſo al monarca, quando ſi tratta di procurare l' utile della più gran parte; perchè in queſto caſo l' autorità del monarca è baſtantemente appoggiata dalla preponderanza della forza fiſica degl' individui a' quali lo procura; ma poſsono eſsergli di gran ſoccorſo, quando ſi tratta di fare il male. Una legge che a ſpeſe del po-

(1) Veggaſi ciò che ſi è detto da noi ſu queſt' oggetto nel cap. VII. del II. libro di queſt' opera.

polo o direttamente o indirettamente favorisse i loro particolari interessi, e quelli del monarca, troverebbe in questi pretesi socj della corona tanti vigorosi campioni, come troverebbe in essi tanti fieri oppositori quella legge che a migliorar tendesse la condizione del popolo a spese di qualche assurda loro prerogativa. I fatti che confermano questa verità sono molti, e non sono ignoti, e la conseguenza che ne deriva, è che i feudatarj sono un argine piuttosto opposto a' progressi della libertà civile del popolo, che a quelli del dispotismo.

Ma si dirà: se l'utilità pubblica richiede la distruzione della feudale giurisdizione, potrebbe forse permetterlo la giustizia? I feudatarj non riconoscono forse da un giusto titolo questa loro giurisdizione? Non l'hanno forse essi ereditata da' loro maggiori, o comprata dal principe? Nel difetto de' monumenti, una lunga prescrizione non deve forse garantire un possesso non interrotto? Un re potrebbe forse attentare alcune prerogative o concedute, o rispettate da' suoi maggiori? Salendo sul trono non ha egli tacitamente promesso di conservare illesa la costituzione dello stato? Questi sono i motivi di giustizia che si adducono nel difetto di quel supposto principio d'interesse politico, del quale si è dimostrata l'assurdità. Per distruggerli, basta ricorrere a' principj che si sono premessi.

In una monarchia non vi può essere che un solo potere ereditario, e questo è quello del monarca. Si è stabilito che il figlio del re succedesse al suo trono, per evitare i torbidi d'un'elezione e i disastri d'un interregno. Si è preferita l'incertezza di avere un principe imbecille, alla sicurezza di cagionare nella morte del re una convulsione molto pericolosa nello stato. Non si è mai creduto che un uomo potesse acquistare

col nascere un dritto a comandar gli altri uomini; ma si è creduto, che conveniva fissare la successione al trono in una certa maniera che non lasciasse alcun adito alle dispute. In poche parole, si è stabilito che il primogenito del re fosse l'erede della sua corona, come si stabilì una volta in Persia, che colui il cavallo del quale era il primo a nitrire, fosse il capo della nazione. Questa è stata la vera e la primitiva origine delle monarchie ereditarie.

Non bisogna dunque confondere i motivi da' quali dipende la sovranità ereditaria, con quelli da' quali dipende ogni altra specie di potere ereditario in uno stato. Quelli son fondati sul minimo de' mali, dopo che l'esperienza ha fatto vedere che, tra gl'inconvenienti d'una sovranità ereditaria, o d'una sovranità elettiva, vi era sempre meno da temere da' primi che da' secondi; e i motivi, da' quali dipende ogni altra specie di potere ereditario in uno stato, non possono esser fondati che sull'errore, su' pregiudizj e sull'ignoranza più grossolana de' principj più chiari della ragione e della politica.

Le ricompense son dovute alle azioni, le cariche al talento ed al merito d'esercitarle. Ecco ciò che ci dice la ragione e la politica. Un figlio può avere un dritto ad ereditare le ricompense ottenute dal suo padre; ma potrebbe egli avere un dritto ad ereditare le sue cariche? Quella parte di potere affidata al suo padre, per la cognizione che si aveva del suo talento e della sua probità, potrebbe esser pretesa dal figlio, come una parte della sua eredità? E' forse necessario, che il figlio d'un uomo virtuoso ed onesto degno d'essere il depositario d'una parte della pubblica autorità, abbia le virtù e i talenti del padre? Non avviene forse spessissimo, che il figlio d'un eroe è il più stupido ed il più malvagio cittadino d'uno stato? Io lo ripeto; in

una monarchia, nella quale il principe è costretto a vedere una parte considerabile d'autorità trasmettersi da padre in figlio in molte famiglie, potrebbe egli essere responsabile al popolo dell'esercizio della sua sovranità? Questa *responsabilità* potrebbe essa aver luogo su persone che egli stesso non ha scelte, e che trova già intruse nelle funzioni della pubblica autorità?

Ma la feudalità, diranno i feudatarj, e la successione al potere feudale ci è stata conceduta da' re istessi. I nostri maggiori o l'hanno ottenuta pe' loro meriti, o col loro danaro. Ogni nuovo principe ha tacitamente ratificate queste concessioni salendo sul trono, e ne ha accordate delle altre: come dunque abolirle? Ma io dimando; il re è egli proprietario assoluto, o semplice amministratore della sovranità? Se fosse proprietario assoluto, egli potrebbe dunque alienare questa sovranità, potrebbe darla a chi vorrebbe, potrebbe cederla ad un suo favorito, potrebbe renderla il premio de' piaceri ottenuti da una prostituta, potrebbe disporne o nel tutto, o nelle parti a suo talento. Ma vi è stato mai chi abbia ardito di supporre simili dritti nel capo d'una nazione? Ancorchè la forza l'abbia fatto salire sul trono, ancorchè i suoi titoli sieno quei della conquista, senza il posteriore consenso del popolo egli non sarà mai il sovrano dello stato, egli ne sarà l'inimico. Lo stato di guerra sarà lo stato della nazione verso questo usurpatore, e ogni atto della sua sovranità sarà un atto illegittimo, un colpo di violenza (1). Il popolo, tra le mani del quale è inalienabilmente la sovranità, è il solo che possa legittimarne l'esercizio nella persona dell'amministratore che noi chiamiamo re e monarca. O tacito, o espres-

(1) *La conquista*, dice Locke, *è così poco l'origine ed il fondamento degli stati, quanto la demoliizione di una casa è la vera causa della costruzione di un' altra.*

so che sia questo consenso, è senza dubbio il fondamento unico di tutt'i suoi dritti. Se il monarca dunque è il semplice usufruttuario della corona, se è un amministratore fiduciario della sovranità, come potrebbe egli alienarne le parti, o in pregiudizio del popolo istesso, o de' suoi successori? Qual dritto può avere un monarca di creare i coadiutori de' monarchi suoi successori? Qual dritto potrebbe egli avere nel prescrivere che una parte della pubblica autorità si eserciti *in perpetuum* da alcune famiglie; che i discendenti di queste, senza avere nè il talento, nè la proibità che si richiede per un simile esercizio, vi sieno esclusivamente ad ogni altro ammessi; e che il premio de' servizj prestati da alcuno alla corona, o il frutto di un venale contratto sia la prerogativa di lasciare colle sue facoltà a' suoi discendenti il dritto assurdo di dominare sopra una gran parte de' suoi concittadini, e di esser potenti prima di nascere? Ogni concessione dunque di questa natura, qualunque ne sia il titolo, qualunque il motivo, è di sua natura illegittima, e per conseguenza nulla. Essa è contraria all' ordine politico, perchè aliena e distrae una parte della sovranità, perchè diminuisce la forza morale ed accresce la forza fisica del monarca, perchè indebolisce il suo potere a fare il bene ed accresce la sua forza a fare il male; essa è contraria allo spirito della monarchia, perchè introduce nello stato due poteri innati; essa pregiudica i successori al trono, perchè dà loro de' coadiutori ch' essi non possono escludere, e che non riconoscono da essi la loro autorità; essa nuoce a quella parte del popolo che sottopone al potere feudale, perchè lo condanna a soffrire tutt'i mali che produce una autorità ereditaria, ed una superiorità pervenuta senza merito e senza scelta. Ma gioverà essa al feudatario che l' ha ottenuta? L' estinzione della feudale giurisdi-

zione sarebbe forse una perdita reale pe' baroni? La nobiltà, perdendo queste prerogative, perderebbe forse il suo lustro e la sua dignità? Vani dritti, assurde distinzioni, servili omaggi, dignità venali, prerogative che basta il solo danaro per acquistarle, potere comunicabile all'uomo più vile della terra, purchè abbia come pagarlo, giurisdizione prostituita a segno fra noi, fino a divenire il frutto della perdita della virilità e delle ricchezze acquistate sulla scena da un eunuco . . . sono questi i preziosi dritti baronali, de' quali la nostra nobiltà si crede tanto onorata; e questa è quella giurisdizione, che i nostri nobili chiamano *la pupilla de' loro occhi*, e che cercano di conservare, ad onta de' mali che reca alla società, e de' continui rancori e dispendj che cagiona al loro cuore ed alla loro borsa.

Uomini imbecilli e vani, e fino a quando i pregiudizj della vostra educazione resisteranno agli urti continui de' lumi del secolo? Fino a quando seguiterete voi a guardare con tanta prevenzione un potere che vi rende odiosi al popolo, che vi eguaglia a' novelli nobili che hanno ancora le mani incallite dalla zappa, e che vi espone a tutte le vessazioni di un governo che vedendo con dispiacere questa perniciosa giurisdizione nelle vostre mani, ne molesta e ne turba di continuo l'esercizio, non credendo di avere bastante forza per distruggerne il possesso? La perdita di questa abusiva autorità, della quale voi siete tanto gelosi, non sarebbe forse un acquisto reale per voi, quando il principe, privandovi di ogni giurisdizione ne' vostri feudi, rinunciasse al dritto della *devoluzione*; e quando obbligasse i vostri sudditi con un riscatto forzoso ad indennizzarvi della perdita di que'tenuissimi emolumenti che vi pervengono da' vostri assurdi diritti? Il pieno possesso de' fondi feudali, de' quali, come veri pro-

prietarj, potreste allora a vostro talento disporre, non sarebbe forse da preferirsi ad una *satrapia* abbominevole che vi condanna a tante spese ed a tanti rischj? I terreni feudali, oggi inalienabili, rimessi allora nella circolazione de' contratti, non acquisterebbero forse un nuovo valore? Questa salutare operazione dando la libertà alle persone ed alle cose, favorirebbe nel tempo istesso l'industria, l'agricoltura e la popolazione. L'alienabilità de' fondi feudali moltiplicherebbe gli uomini, moltiplicando il numero de' proprietarj; e la libertà di dividere queste grandi masse tra tutti gl' individui della famiglia possidente, toglierebbe quella distinzione assurda tra' figli di un istesso padre, restituirebbe ad una gran parte de' cittadini i loro naturali ed imprescrittibili dritti; darebbe molti padri di famiglia di più allo stato, e diminuirebbe il numero di tanti celibi nobili, che condannati ad una violenta *agamia*, si danno in preda a tutti que' vizj, contro i quali sono ordinariamente inutili le minacce delle leggi e della religione, quando non sono accoppiate alla libertà di ricorrere ad un legittimo sfogo. A' vantaggi della popolazione si unirebbero quelli dell'agricoltura, giacchè, da quel che si è osservato nell'antecedente libro (1), una gran parte degli ostacoli che ne impediscono i progressi, son dovuti all'esistenza de' dritti e delle leggi feudali. Finalmente l'industria animata e dalla libertà personale, e dalla libertà reale, e favorita dall'equilibrio che questa mutazione produrrebbe nelle fortune de' cittadini, darebbe l'ultima spinta a' rapidi progressi della pubblica prosperità. L'erario del fisco si risentirebbe, è vero, di questo sacrifizio. Rinunciando alla devoluzione de' feudi, il re perderebbe una delle sorgenti delle sue ren-

(1) *Lib. II. delle leggi politiche ed economiche cap. XII.*

dite; ma questa perdita ch' egli sarebbe da una parte, sarebbe compensata al centuplo dall'altra. Le ricchezze del principe essendo quelle del popolo, dovrebbero aumentarsi a proporzione che quelle de' suoi sudditi si aumenterebbero. Il potere feudale estinguendosi, si distruggerebbe uno de' più forti ostacoli, che oggi si oppongono all' intrapresa di una riforma nel sistema delle pubbliche contribuzioni, la quale, come si è dimostrato (1), potrebbe nel tempo stesso sollevare il popolo ed aumentare le ricchezze del trono. I sacri dritti della sovranità restituiti e riuniti interamente nella persona del monarca, che n' è l' unico amministratore, richiamerebbero nella società quell' ordine che si perde subito che tutte le diverse parti dell' autorità non partono da un centro comune. La corona ricupererebbe quello splendore che resta oggi oscurato da questo esotico potere, e il re che se la vedrebbe tranquilla sul suo capo, non essendo più distratto dalla cura di riacquistare i suoi perduti dritti, potrebbe unicamente occuparsi del bene de' suoi sudditi e della sua gloria. L' autorità sovrana, onnipotente per fare il bene, non conoscerebbe allora verun altro freno, se non quello che gl' impedirebbe di fare il male; i soli limiti del potere monarchico sarebbero allora quelli della giustizia; e l' ingiustizia sola sarebbe l' unico ostacolo insuperabile al potere legislativo. Il monarca, lasciando in tutta la sua estensione la facoltà esecutiva delle leggi a' suoi magistrati, vero ed unico freno all' abuso della sua autorità, potrebbe allora correggere, riformare e perfezionare queste leggi a suo talento, senza veder trattenute le sue paterne cure da un corpo, gl' interessi del quale essendo direttamente contrarj a quelli del popolo, non trascura mezzo alcuno

(1) *Lib.* II. delle leggi politiche ed economiche *cap.* XXX.

per impedire o discreditare ogni utile correzione. Finalmente il piano universale di riforma, che io propongo nel sistema della criminale procedura, e quello in particolare, ch'esporrò nel seguente capo sulla nuova ripartizione delle giudiziarie funzioni, potrebbe allora essere prescritto ed eseguito, senza che la facoltà legislativa incontrasse il minimo ostacolo.

CAPO XIX.

Piano della nuova ripartizione da farsi delle giudiziarie funzioni per gli affari criminali.

Dopo aver esposto il sistema de' Romani liberi e degl' Inglesi sulla ripartizione delle giudiziarie funzioni ne' criminali giudizj; dopo aver osservati i vizj di quello che regna tra noi, e presso una gran parte delle nazioni di Europa; dopo aver mostrata la possibilità di distruggere il principale ostacolo che si opporrebbe ad ogni utile correzione in questo genere di cose; è oramai tempo di proporre il nuovo piano che si doverebbe all' antico sostituire. Non facciamo come que' molesti politici che esauriscono tutta la loro eloquenza nel declamare contro i mali che opprimono i popoli, senza poi curarsi de' beni che potrebbero essere a quelli sostituiti, e consolare l' afflitta umanità col mostrarle la strada che allontanandola dalle sue sciagure, condur la potrebbe alla sua desiderata felicità. Costoro meritano piuttosto il nome di perturbatori della pubblica tranquillità, che di benefattori della specie umana. Io tradirei anche l' oggetto della mia opera, se cadessi nell' istesso vizio. Tutte le mie linee debbono a questo punto andare a terminare, e, se qualcheduno mi volesse condannare di averle dedotte un poco troppo da lontano, per aver in questo libro

esposto con soverchia precisione ciò che si fa presso alcuni popoli, o ciò che presso altri popoli in altri tempi si è fatto, sappia che questo non deve attribuirsi alla vanità pur troppo comune agli scrittori, di fare una pomposa mostra di erudizione, ma deve ad un motivo più onesto essere attribuito; e questo è per disporre colui che legge in favore delle mie idee, le quali, se non fossero appoggiate su' fatti e sopra una luminosa esperienza, potrebbero forse dagli uomini pur troppo prevenuti contra ogni novità esser condannate come strane, o come forse belle in astratto, ma impossibili ad eseguirsi. Il piano di correzione, che io son per proporre su questa parte della criminale legislazione che riguarda la ripartizione delle giudiziarie funzioni, non è altro che il risultato della combinazione del sistema giudiziario degl' Inglesi con quello de' Romani liberi, unito ad alcune modificazioni che una profonda meditazione mi ha fatto credere necessarie, e che renderanno questo piano concatenato co' principj, le regole e le idee che ho antecedentemente sviluppate in questo libro, ed adattabile allo stato di qualunque nazione, ed alla natura di qualunque governo. Premesse queste proteste, io vengo all'esposizione del piano.

ARTICOLO I.

Divisione dello stato.

Lo stato dovrebbe essere diviso in molte picciole provincie, ed ogni provincia dovrebbe avere la sede della giudiziaria autorità nel suo centro. Questa locale ripartizione servirebbe ad accrescere la vigilanza della giustizia, ed accelerare i suoi passi. Essa recherebbe anche un altro considerabile vantaggio.

La cognizione del carattere e de' costumi dell' accusato, cognizione che la legge non può somministrare al giudice, non può esigere dall' accusatore, non può ricercare da' testimonj, è nulladimeno di una grande importanza per la rettitudine del giudizio. Se questa non deve entrare nel sistema delle pruove legali, può nulladimeno avere una grande influenza nel determinare la moral certezza del giudice. Un uomo conosciuto per la dolcezza de' suoi costumi, viene accusato d' un' azione atroce; una fanciulla timida e debole, viene incolpata di un delitto audace e difficile; un cittadino stimato per la sua probità e pel suo onore, vien chiamato in giudizio per un attentato infame. Qual è quel giudice che conoscendo il carattere di questi diversi uomini, non ricercherebbe pruove *molto più evidenti* per dichiararsi in favore dell' accusa, *di quello* che farebbe, se fosse sprovisto di questa cognizione? Quelle istesse pruove che basterebbero per determinare la sua moral certezza contro un accusato, il cui carattere corrispondesse all' accusa, basterebbero forse per determinarla ne' proposti casi? Chi di noi, malgrado la pienezza della pruova legale, non condannerebbe piuttosto *Anito* come calunniatore, che Socrate come delinquente? E' un errore il credere, che tutti sian capaci di tutto; è un errore il credere che la pianta del vizio giunga tutto ad un tratto alla sua perfezione, senza aver prima dati per gradi i segni visibili del suo sviluppo; è un errore il credere che non vi bisogni che un momento, per passare dall' innocenza al più orrendo de' delitti. La natura non ha formato a questo modo il cuore dell' uomo. Non altrimenti che la virtù, il vizio ha i suoi gradi; e, così nel bene come nel male, vi è una progressione nello sviluppo morale dell' uomo, come nel fisico. Questa verità è stata conosciuta, è stata dimostrata; ma non ha potuto pe-

netrare ne' tribunali, pe' quali l'uso di essa pareva destinato.

Il sistema giudiziario che oggi regna, la rende inutile. In un paese, ove la legge mette tanta distanza tra il reo ed il giudice, come si potrebbe mai sperare, che il carattere del primo fosse noto al secondo? Il carattere è rappresentato dall'abito di alcune azioni. Per conoscere il carattere di un uomo, si richiede l'abito di vederlo. Che si restringano dunque, quanto si può, gli spazj che separano il reo dal giudice; che i giudici che decider debbono del fatto, non sieno nè pochi nè perpetui; che si scelgano dalla provincia istessa, nella quale esercitar debbono il loro ministero; che questa provincia sia, quanto più si può, ristretta; ed allora non sarà difficile che il carattere dell'accusato sia noto a tutti, o ad una parte almeno de' giudici che debbono giudicarlo.

ARTICOLO II.

Scelta de' presidi.

Dalle persone più rispettabili di ciascheduna provincia dovrebbe il principe scegliere il magistrato che col nome di preside, dovrebbe per un dato tempo esercitare le seguenti funzioni.

ARTICOLO III.

Funzioni di questa magistratura.

Egli dovrebbe ricever tutte le accuse che, o dalle parti offese, o da' privati cittadini, o dal *magistrato accusatore* (1) si produrrebbero colle solennità sta-

(1) Io prego il lettore di rileggere ciò che si è detto di questo magistrato accusatore nel cap. v. di questo libro.

bilite dalla legge (1) contro qualunque o cittadino o straniero, che venisse imputato di un delitto commesso nella sua provincia. Egli dovrebbe istruire l'accusatore della formola di accusa propria pel fatto ch'egli asserisce, semprechè l'accusatore richiedesse riguardo a quest'oggetto i suoi lumi (2). Egli dovrebbe rimettere al *magistrato accusatore* quelle accuse che intentate verrebbero da persone, alle quali mancassero quelle prerogative che la legge richiede per potere accusare (3). Nel caso del concorso di più accusatori per l'istesso delitto o per l'istesso reo, egli rimettere dovrebbe il giudizio di *divinazione* (4) a' giudici del dritto, de' quali da qui a poco si parlerà. Egli dovrebbe inoltre intimare l'accusato, istruirlo dell'accusa che si è prodotta contro di lui, ed assicurarsi della sua persona, o sulla parola di un fidejussore, quando la natura del delitto lo permetterebbe, o ritenendolo nelle carceri nel modo da noi proposto (5). Egli dovrebbe ricevere il giuramento di calunnia dell'accusatore, e presedere al giudizio, come il pretore in Roma. Egli dovrebbe invigilare sull'ordine della procedura, e prendere quelle precauzioni che si debbono, per ottenere che così le due parti come i testimonj da esse prodotti, si trovassero presenti nel giorno, nel quale si deve terminare il giudizio. Egli dovrebbe formare l'albo de' giudici che decider dovrebbero del fatto, e sceglierli da que' cittadini della sua provincia,

(1) Vedi il cap. IV. di questo libro.

(2) Nel cap. IV. di questo libro a pag. 186. nota 2. si è indicato il motivo di questa disposizione.

(3) Quando il privato accusatore che si presenta in giudizio, non avesse i requisiti che la legge richiede, dovrebbe in suo luogo subentrare il magistrato accusatore. Veggasi ciò che si è detto su quest' oggetto nei citati cap. IV. e V.

(4) Vedi l'istesso cap. V. a pag. 192. e il cap. II. a pag. 152.

(5) Cap. VII. di questo libro.

ne' quali si trovassero i requisiti legali che qui appresso saranno proposti. Egli dovrebbe finalmente far eseguire la sentenza che dal combinato giudizio de' giudici del fatto e de' giudici del dritto risulterebbe.

ARTICOLO IV.

Durata di questa magistratura e suo salario.

Se noi osserviamo il moral carattere degli uomini, noi ritroveremo in tutti un pendio più o meno sensibile, ma nulladimeno comune ed universale al cangiamento. Noi troveremo, che l' incostanza è il più costante carattere degl' individui della nostra specie. Questo vizio degli uomini si comunica al governo, non altrimenti che i difetti de' componenti si comunicano al corpo che n' è composto. Il solo rimedio che oppor si possa a questo male, è la breve durata delle magistrature. Il fatto giustifica questa riflessione. Nelle nostre monarchie si osserva quell' incostanza che non si osserva nelle repubbliche. Nelle prime le leggi passano dall' infanzia alla decrepitezza, dal maggior vigore all' obblio, con una rapidità che si può più facilmente vedere che esprimere. Un impetuoso torrente che si forma tutto in un tratto nella stagione delle piogge, cagiona molti sconvolgimenti ne' paesi pe' quali passa, e lascia appena nell' estate le aride vestigia del letto che ha percorso. Ecco la sorte e l' immagine delle leggi nelle nostre monarchie. Un grande strepito le accompagna nel momento nel quale vengono emanate, e l' obblio immediatamente le siegue.

Nelle repubbliche avviene l' opposto. Noi vediamo in queste le leggi conservare per più secoli il loro nativo vigore. Noi vediamo in esse molte volte corrette le antiche leggi, molte volte abolite; ma le vediamo

rare volte obbliate. Quali sono i motivi di questa differenza? Ve ne sono varj, ma uno de' più forti è, che nelle monarchie le magistrature sono perpetue, e nelle repubbliche hanno una breve durata. Nelle prime regna l'incostanza, perchè si lascia al magistrato il tempo di abbandonarsi al natural pendio dell'uomo, e nelle seconde si previene questo male col cangiamento continuo delle magistrature. In queste il cittadino non è magistrato che durante presso a poco quel tempo che può durare il suo zelo e la sua costanza, ed in questa maniera, con una successione ben combinata di magistrati inconstanti, esse formano un governo, il cui spirito è la costanza.

Nelle monarchie dunque non si dovrebbe far altro che adottare, per quanto la natura del loro governo lo permette, il metodo delle repubbliche, per ottenerne gli stessi vantaggi. Dalle proposte funzioni del preside si può facilmente vedere quanto importante sarebbe nel nostro piano questa carica, e quanto pernicioso ne sarebbe il rilasciamento. Noi fisseremo dunque ad un anno solo la durata di questa magistratura, e rimetteremo nel tempo istesso all'arbitrio del principe il richiamare all'istessa carica l'istessa persona, sempre però coll'interstizio di un anno almeno.

Questa disposizione conterrebbe un triplice vantaggio. Essa preverrebbe gli effetti dell'incostanza del magistrato colla breve durata della magistratura; metterebbe un freno all'abuso ch'egli far potrebbe della sua autorità, dando un adito alle accuse, che ciascheduno potrebbe senza spavento produrre contro di lui, terminato l'anno della sua carica; e lo interesserebbe nel tempo stesso ad esercitarla col maggiore zelo, per la speranza di esservi di nuovo richiamato in premio della sua virtù, dopo un breve interstizio.

Il salario assegnato a questa carica dovrebbe esser

proporzionato al suo lustro ed alla sua dignità. Il principe non potrebbe mai essere soverchiamente liberale nel pagare gli amministratori della giustizia. Il grande interesse dello stato è, che colui ch'esercita una parte qualunque di potere, non abbia bisogno di abusarne, per avere come sussistere con quella decenza che il decoro istesso della sua carica richiede. Se tutt'i principi avessero conosciuta questa verità, essi avrebbero dato meno a' loro favoriti, a' loro cortigiani ed a' loro piaceri, ed avrebbero pagato meglio i loro magistrati. Ciò che io ho detto qui riguardo a' presidi, intendo di dirlo per tutti gli altri amministratori della giudiziaria autorità.

ARTICOLO V.

De' giudici del fatto.

Noi abbiam detto che il preside dovrebbe formare l'albo de' giudici del fatto. Questa, come si sa, era una delle più onorevoli prerogative del pretore urbano tra' Romani, come lo è dello sheriff presso gl' Inglesi. Da questa importantissima operazione dovrebbe in ciaschedun anno ciaschedun preside cominciare l'esercizio della sua magistratura. Vediamo dunque quali dovrebbero essere i requisiti che la legge dovrebbe ricercare in questi giudici; quali dovrebbero essere le loro funzioni; e quale il loro numero in ciascheduna provincia ed in ciaschedun giudizio.

ARTICOLO VI.

Requisiti legali che ricercar si dovrebbero in questi giudici.

Per esaminare la verità di un fatto basta una buona logica, che più frequentemente ci vien data dalla

natura, di quello che si acquisti coll' arte. Ogni uomo che non sia nè stupido nè matto, e che abbia una certa connessione nelle idee, ed una sufficiente esperienza del mondo, può conoscere la verità o la falsità di un' accusa, sulle ragioni che dall' una parte e dall' altra si adducono. La maggior parte degli uomini potrebbe dunque essere in una certa età impiegata dalla giustizia al criterio de' fatti: ma la probità non è così comune tra gli uomini, come lo è il discernimento del quale si è parlato. La legge non potrebbe fissare che le qualità negative: le positive dovrebbero esser lasciate all' arbitrio del preside nella scelta di questi giudici. Le qualità negative dovrebbero esser le seguenti.

Un' età minore di 25 anni; un patrimonio che non sorpassi un dato valore (1); la stolidezza e la frenesia derivata o dall' età, o da malattie, o da vizio organico, o da qualunque altra causa; l' esercizio di un mestiere infamante; l' essere o *sub judice* per l' accusa di qualunque delitto; o l' aver subita una pena *afflitiva di corpo*. Queste sono le qualità negative che la legge dovrebbe fissare, per determinar piuttosto chi non potrebbe essere scelto per giudice del fatto, che chi dovrebbe esserlo. Si apparterrebbe quindi al preside di far cadere la sua scelta sulle persone che mostrerebbero di avere le maggiori disposizioni a riuscirvi.

ARTICOLO VII.

Funzioni di questi giudici.

Chi ha letto con attenzione il capo di questo libro, dove si sono esposti i canoni di giudicatura che

(1) Io lascio indeterminato questo valore, perchè, siccome io non scrivo per un solo paese, ma le mie vedute sono generali, così bisognerebbe esaminare lo stato delle ricchezze di ciaschedun popolo, per poterlo fissare. Si sa a che ascende questo valore in Inghilterra.

regolar dovrebbero il criterio legale, e l' altro capo che precede immediatamente a questo, potrà ricordarsi di ciò che si è detto su questo proposito. Noi abbiam detto, che i giudici del fatto dovrebbero determinare la verità, la falsità, o l' incertezza dell' accusa, combinando il proprio criterio col criterio legale; che prima di ogni altro essi dovrebbero decidere dell' esistenza o della non esistenza della pruova legale, e quindi della verità, falsità, o incertezza dell' accusa. Per non ripetere ciò che si è detto, io rimando il lettore a questi due capi, dove mi pare di aver bastantemente sviluppate le mie idee. Aggiungo qui soltanto, che dovrebbe esser proibito a questi giudici di uscire dalla stanza, dove si tiene il giudizio, prima di avere unanimamente deliberato. Questo è un temperamento della legge d' Inghilterra che proibisce loro anche di mangiare, di bere e di far uso del fuoco. Un giudice robusto potrebbe forse strascinare tutti gli altri al suo partito, potendo più degli altri reggere all' inedia, alla sete ed al freddo. La semplice proibizione di abbandonare il luogo del giudizio, sarebbe un mezzo meno pericoloso per facilitare l' unanimità de' suffragj. Finalmente questi giudici, dopo aver deciso della verità del fatto, dovrebbero decidere del *grado* del delitto. Io voglio qui lasciar sospesa la curiosità del lettore che sarà soddisfatta nella seconda parte di questo libro, giacchè dallo sviluppo di questa importante idea dipende la soluzione del gran problema: *ottenere che ciaschedun delitto abbia la sua pena dalla legge prescritta*. Quando si vedrà ciò che io ho pensato su quest' oggetto, si potrà meglio giudicare dell' opportunità, così del piano universale di procedura che in questa prima parte propongo, come di quello in particolare, che riguarda il sistema delle pruove e la ripartizione delle giudiziarie funzioni. Un architetto conce-

pisce un vasto edifizio, e ne innalza una parte. L'ignorante con ugual facilità, e con uguale ingiustizia ne loda, o ne vitupera l'autore. L'artefice ne aspetta il termine per giudicarne. Io prego il mio lettore a giudicarmi da artefice.

ARTICOLO VIII.

Numero di questi giudici in ciascheduna provincia, ed in ciaschedun giudizio.

Su questo articolo più che in ogni altro converrebbe adottare il sistema britannico. In ogni provincia l'albo del preside dovrebbe contenere 48 giudici presi dagli abitanti dell'istessa provincia, da' quali in ogni giudizio si dovrebbero scegliere col consenso dell'accusato i dodici giudici che unanimemente decider dovrebbero del fatto (1). Il numero di 48 pare bastevole a favorire la libertà delle ripulse, così necessaria per garantire la sicurezza dell'uomo che si ritrova avvinto ne' legami della giustizia, e per inspirargli quella confidenza, senza della quale i decreti della giustizia potrebbero comparire ugualmente orribili, che gli attentati della violenza e della forza. Vediamo dunque come dovrebbero regolarsi queste ripulse.

ARTICOLO IX.

Delle ripulse di questi giudici.

Noi profitteremo anche in quest'oggetto de' lumi che ci offre la britannica nazione ch'è la sola in

(1) La differenza tra quel che propongo ed il sistema inglese, è, che in Inghilterra quest'albo che si chiama *pannel*, si rinnova in ogni tre mesi, cioè nel tempo delle ordinarie sessioni, ed io, ad esempio de' Romani, credo che basterebbe che si rinnovasse ogni anno dal preside nel principio della sua magistratura.

Europa, dove la libertà civile del cittadino sia favorita ne' criminali giudizj. Ad esempio dunque della legislazione di questo popolo, si dovrebbero stabilire tre diverse specie di ripulse. La prima che dovrebbe chiamarsi universale, dovrebbe aver luogo, allorchè il reo potrebbe sopra motivi legali dichiarar sospetto il preside. In questo caso, tutto l' albo de' giudici da lui proposto dovrebbe cadere, ed un nuovo albo si dovrebbe per quel solo litigio formare da uno de' *giudici del dritto* di quella provincia, de' quali da qui a poco parleremo. La seconda specie di ripulsa che chiamar si dovrebbe *ripulsa per causa*, dovrebbe aver luogo non sopra tutto l' albo de' giudici, ma sopra quelli soltanto che il reo potrebbe escludere come privi de' requisiti che la legge richiede in essi, o dichiarar sospetti pe' rapporti d' odio e di litigio contro di lui, o di amicizia e di parentela coll' accusatore. I motivi di queste ripulse regolar si dovrebbero co' principj molto conosciuti del dritto comune (1). I giudici di queste due specie di ripulse, cioè *universale* e *per cause*, dovrebbero essere gl' istessi *giudici del dritto*. Finalmente l' ultima specie di ripulse, che si chiamerebbe *perentoria*, dovrebbe aver luogo sopra 20 giudici inseriti nell' albo del preside, che sarebbe sempre in libertà dell' accusato di escludere, senza aver bisogno di addurne motivo alcuno.

(1) In Inghilterra, a' motivi qui sopra accennati se ne aggiugne un altro, e questo è della disuguaglianza della condizione; giacchè, come si è detto, i giurati debbono essere *pari* del reo. Un lord non può essere giudice di un cittadino che non potrebbe aver sede nella camera de' Pari, e viceversa questi non potrebbe esser giudice di un lord. Ma, siccome nelle altre costituzioni monarchiche, quando la feudalità fosse abolita, la distinzione di nobiltà e di popolo, sarebbe una distinzione di onore, ma non d'impero; così sarebbe inutile di adottare questa specie di eccezione, come inutile sarebbe lo stabilire che i giudici del fatto fossero dell' istessa condizione del reo.

Nel capo xvi. di questo libro, dove si è esposto il sistema della legislazione britannica su quest' oggetto, esposte si sono le ragioni, sulle quali è fondato il vantaggio di questa specie di ripulsa. Finalmente conviene avvertire, che quando tutte queste ripulse avessero esaurito l' albo, allora il preside dovrebbe nominare tanti altri giudici, quanti se ne richiederebbero per compiere il numero de' dodici che giudicar dovrebbero del fatto. Ma quali dovrebbero essere i giudici del dritto?

ARTICOLO X.

De' giudici del dritto.

Se ogni uomo che abbia senso comune e probità conosciuta, può esser giudice della verità o della falsità di un' accusa, non bastano queste due sole qualità per giudicare del dritto. Per giudicare del dritto, bisogna avere cognizione del dritto, e questa cognizione suppone una particolare applicazione, ed una profonda conoscenza delle patrie leggi. Pel giudizio del dritto bisogna dunque dipendere da coloro che la pubblica autorità ha riconosciuti bastantemente istruiti nella legislazione, per affidarne loro il prezioso deposito. Se ogni cittadino dovrebbe sapere le leggi del suo paese, non è però condannabile perchè le ignori; ma questa ignoranza è un delitto nella persona di un magistrato che ne fa professione. Più: le leggi criminali per loro natura debbono essere molto precise e molto estese; precise, per separare gli oggetti; estese, per isviluppare ciascheduno di essi. I detagli che sono superflui e perniciosi nelle altre leggi, sono indispensabili nelle leggi criminali; perchè le azioni essendo molto più difficili a determinarsi che i dritti, è necessario descrivere le une nel mentre che basta definir gli

altri. Se ogni delitto deve avere una pena proporzionata, bisogna ben distinguere i delitti per non esser ingiusto nelle pene, e questa distinzione, come l'osserveremo nel decorso di questo libro, deve obbligare il legislatore a discendere in immensi detagli, se non vuol rendere arbitraria l'autorità de' giudici, e dar loro un potere superiore alla loro destinazione. Come sperare dunque di trovare in un privato cittadino che il preside ha scelto pel giudizio del fatto, tutte queste positive e legali cognizioni? Vi è dunque bisogno nello stato di un corpo permanente di giudici del dritto.

ARTICOLO XI.

Numero di questi giudici in ciascheduna provincia.

In ciascheduna provincia vi dovrebbero essere tre di questi giudici; giacchè nel giudizio del dritto, a differenza di quello del fatto, dovrebbe bastare la pluralità de' suffragi per decidere. Questi giudici però non dovrebbero esser *sedentanei*, non dovrebbero rimaner sempre nell' istessa provincia. Essi dovrebbero in ogni anno cambiar di dimora, e passare in un' altra provincia, senza poter ritornare nella prima, se non dopo aver fatto il giro di tutte le altre. Questo sarebbe un rimedio contro la necessaria perpetuità della loro carica, giacchè terminato l'anno, ognuno potrebbe accusarli senza spavento. Il sovrano dovrebbe essere l'unico elettore di questi giudici, e dovrebbe tenere presso di sè una magistratura destinata ad esaminare le accuse che contro di essi si produrrebbero. Questo freno unito all' evidenza, che dovrebbe essere il distintivo delle leggi criminali, renderebbe quasi impossibile a questi giudici l'abusare del loro ministero, sen-

za esporsi alla sicurezza di esser puniti. Ma quali dovrebbero esser le loro funzioni?

ARTICOLO XII.

Funzioni di questi giudici.

Noi abbiamo detto che non si dovrebbe sperare di trovare ne' giudici del fatto una piena cognizione del dritto. Or in molti fatti l'esame dell'accusa richiederebbe la cognizione delle disposizioni della legge; o almeno di alcuni principj legali. In questi casi dunque, i giudici del dritto dovrebbero istruire quei del fatto di ciò che essi debbono avere innanzi agli occhi in quel tale giudizio.

Si è detto inoltre che i giudici del fatto, dovrebbero prima di ogni altro decidere, se nell'accusa che si è prodotta, vi sia la pruova legale, e quindi decidere della verità, falsità o incertezza dell'accusa, combinando la loro moral certezza col criterio legale (1). Or come decidere dell'esistenza di questa pruova legale, senza prima sapere quale sia la pruova che la legge richiede? Se l'accusatore ha, per esempio, prodotti due testimonj di veduta, fa d'uopo che essi sappiano quale sia la pruova testimoniale che la legge considera come piena, e quali sieno i requisiti ch'essa richiede per dichiarare idoneo un testimonio. Se l'accusatore adduce una pruova indiciaria, bisogna nella maniera istessa ch'essi sappiano quali e quanti indizj si richieggano per formare una pruova legale, e come questi possono essere da altri indizj distrutti dall'accusato: in poche parole, bisognerebbe ch'essi avessero innanzi agli occhi que' canoni di giudicatura che de-

(1) Io prego il lettore di riscontrare i capi XIV. e XV. di questo libro, altrimenti ciò che io qui accenno, gli sembrerà oscuro.

terminano il criterio legale. Or siccome questa cognizione non si dovrebbe presupporre in essi, così sarebbe necessario di unire alle altre funzioni de' giudici del dritto, quella d'istruirli sullo stabilimento della legge che riguarda la pruova addotta dall' accusatore.

Finalmente siccome nelle altercazioni che vi sarebbero tra l'accusatore e l'accusato, si potrebbe facilmente perdere da' giudici del fatto quel filo d'idee, che sarebbe necessario per vedere tutt'i rapporti de' fatti e delle ragioni che dall'una parte e dall' altra si addurrebbero, bisognerebbe che i giudici del dritto più esercitati di essi a simili altercazioni, riepilogassero alla presenza delle parti tutto ciò che si è detto; riducessero lo stato della questione a que' termini a' quali andrebbe ridotta, e facilitassero in questa maniera a' giudici del fatto la scoverta della verità. Il preside dunque dovrebbe destinare uno de' tre giudici a questa incumbenza, senza però poter proibire a' due suoi colleghi di opporglisi, o di supplire a ciò ch'egli avrebbe potuto ommettere o trascurare.

Queste sarebbero le funzioni de' giudici del dritto, che dovrebbero precedere il giudizio del fatto: la più importante sarebbe poi quella che dovrebbe seguirlo. Quando i dodici esploratori del fatto avessero unanimemente deciso dell' accusa prodotta, si apparterrebbe a quelli il proferire la sentenza a tenore delle leggi, vale a dire o l'assoluzione dell'accusato, quando i giudici del fatto avessero dichiarata falsa l'accusa, o la sospensione del giudizio, quando l'avessero dichiarata incerta, o la condanna alla pena stabilita dalla legge alla *qualità* ed al *grado* del delitto, del quale i giudici del fatto dichiarato avessero reo l'accusato.

In questi confini dovrebbero restringersi le funzioni de' giudici del dritto. Fedeli custodi della legge, essi non dovrebbero esserne che l'organo. Se questa si

tacesse su di un delitto, essi dovrebbero ugualmente tacersi. Un fatto qualunque, che non si trovasse compreso in alcuno di quelli, contro a' quali la legge ha pronunziata la sua sanzione, dovrebbe per questo solo motivo rimanere impunito.

Il male che produrrebbe l'impunità di questo delitto, male del quale una nuova legge potrebbe subito riparare le conseguenze, non è da mettersi in paragone con quello che nascerebbe da un' assurda e perniciosa estensione del giudiziario potere. L'autorità d'infliggere una pena non dovendo, nè potendo essere che nella legge, il giudice dovrebbe piuttosto esserne il primo testimonio, che l'autore. Egli non dovrebbe far altro, che manifestare la condanna ch' essa ha anticipatamente proferita, e riconoscere il suo impero. Felice quel paese, ove il codice penale corrispondesse a quest' ordine sublime! La seconda parte di questo libro mostrerà la possibilità di ottenerlo.

ARTICOLO XIII.

Delle sessioni ordinarie di giustizia.

Da tutto quel che si è detto si può facilmente vedere che queste *corti* di giustizia non potrebbero essere continuamente in azione, senza cagionare una spesa immensa al governo. Se i 48 giudici del fatto, scelti dal preside nel principio istesso della sua carica, dovessero restar per tutto l'anno nella capitale della provincia, per esser sempre pronti ad esercitare il loro ministero, bisognerebbe che ciascheduno di essi fosse per tutto l'anno mantenuto a spese del governo.

Noi avremmo dunque uno stuolo immenso di mercenarj di più, che farebbero pagare a caro prezzo al popolo il beneficio che questo nuovo piano gli recherebbe.

A questa prima riflessione se ne può aggiugnere un'altra. Nell'ipotesi della residenza continua di tutti questi giudici nella capitale della provincia, il preside non troverebbe chi volesse accettare l'onorevole incarico di questa giudicatura, la quale dovrebbe per un anno intero distrarre dalla sua famiglia e da' suoi affari il nuovo sacerdote di Temi. Il suo successore molto meno potrebbe confermare quelli tra questi giudici, che avessero date pruove maggiori della loro virtù, del loro talento, della loro imparzialità. O bisognerebbe ricorrere alla violenza, mezzo che disporrebbe questi giudici all'ingiustizia coll'esempio che loro se ne darebbe, o si dovrebbero spesso lasciare in pace i più probi e i più onesti, e contentarsi de' più sfaccendati che ordinariamente sono i meno virtuosi.

Il popolo dunque sarebbe oppresso dalle spese ch'esigerebbe il loro mantenimento, senza potersi compiacere d'avere i giudici più degni della sua confidenza. Per evitare questo doppio male io propongo, ad esempio degl'Inglesi, le sessioni ordinarie di giustizia in ogni tre mesi nelle provincie, ed in ogni sei settimane nella capitale. Ciascheduna di queste dovrebbe durare per tanti giorni, quanti se ne richiederebbero per ultimare tutt' i giudizj che nel corso di quel tempo che passa tra l'una sessione e l'altra, si sarebbero intentati. Pel primo giorno della sessione si dovrebbero trovare già riuniti nella capitale della provincia i 48 giudici del fatto che il preside ha nominati, e se alcuno di questi fosse legittimamente impedito, il preside dovrebbe subito rimpiazzarlo, affinchè il numero de' 48 fosse sempre compiuto. Durante questo tempo, essi dovrebbero essere a spese del governo trattenuti. Terminata la sessione, essi sarebbero subito congedati e restituiti alle loro famiglie.

ARTICOLO XIV.

Sessioni straordinarie.

Quantunque l'intervallo di tre mesi tra l'accusa prodotta ed il finale giudizio non sia molto esteso, se paragonar si voglia alla lentezza presente de' giudizj derivata dalla misteriosa organizzazione del processo inquisitorio, nulladimeno io sono di opinione che ne' delitti più atroci, in que' pochi delitti che in una savia legislazione dovrebbero essere puniti colla morte, non si dovrebbe aspettare il tempo ordinario per giudicarli, ma una straordinaria sessione convocar si dovrebbe dal preside della provincia, nella quale l'orrendo attentato fosse stato commesso. Questo acceleramento della giustizia non dovrebbe togliere al reo alcuno de' soccorsi che la legge offre alla sua sicurezza. Io credo anzi che, a misura che i delitti sono più gravi, maggiori dovrebbero essere le precauzioni della legge nel favorire la difesa dell'accusato. Noi abbiamo altrove sviluppato questo principio (1). Ma nella straordinaria sessione che io propongo, non si verrebbe a far altro che anticipare il tempo del giudizio, e quest'anticipazione sarebbe necessaria in questa specie di delitti. Quando si tratta di punire un uomo colla perdita della vita, bisogna profittare di que' momenti ne' quali il popolo è ancora penetrato dall'atrocità del reato. La legge deve procurare in questi casi, più che in ogni altro, che il voto pubblico ratifichi il decreto della giustizia; che le grida del popolo applaudiscano alla proclamazione del giudizio, come a quella della pace e della libertà; che il patibolo innalzato

(1) Nel capo IX. di questo Libro.

nella piazza pubblica risvegli l' idea della giustizia e non quella della pietà; che i cittadini accorrano al terribile spettacolo dell' esecuzione, come al trionfo delle leggi; che i sospiri e le lagrime di un' imbecille compassione siano sostituiti da quell' allegrezza e da quella maschia insensibilità che inspirano l'amore della pace e l' orrore del delitto; che, in poche parole, la condanna si eseguisca in un tempo, nel quale l' onest' uomo, vedendo ancora nel reo il suo inimico, si compiaccia della giustizia delle leggi, invece di condannarne il rigore, e lo scellerato disposto a delinquere sia ugualmente spaventato e scosso, e dalla moltiplicità degl' inimici che il delitto richiamerebbe contro di lui, e dallo spettacolo della pena, e dall' applauso che l' accompagna.

Ecco ciò che si ottiene, quando il tempo non ha ancora scancellata l' impressione e l' orrore del delitto. Ma se questa impressione s' indebolisce; se l' intervallo tra il delitto e la pena ha già raffreddate le immaginazioni ed illanguidito quel primo furore, l' esecuzione della pena diviene allora o inutile, o perniciosa. In vano si cercherà di richiamare l' idea di un attentato che un araldo non può con un freddo *proclama* risvegliare, quando è stata dissipata dal tempo. Il popolo insensibile al delitto, del quale ha perduta la rimembranza, non si commoverà che in favore del delinquente. L' apparato lugubre della giustizia non gli mostrerà più il reo, ma il disgraziato; la pietà parlerà per lui; la compassione prenderà ne' cuori quel luogo che prima era stato occupato dall' odio e dallo sdegno; e la giustizia, discreditata dalla lentezza de' suoi passi, resterà sola in mezzo agli spettatori muti, che malediranno in segreto la sua severità, e desidereranno di strapparle la vittima che s' immola al suo rigore.

A queste ragioni, appoggiate sull' interesse pubbli-

co, se ne aggiugne un'altra fondata sull'interesse istesso di colui che dev'esser giudicato. O colpevole, o innocente ch'egli sia, l'acceleramento del giudizio non fa che diminuire in lui gli spasimi dell'incertezza. S'è innocente ogni giorno di dilazione è per lui e per la sua famiglia un giorno di più di tormento, di angoscia, di avvilimento e di rossore; è per li suoi calunniatori, e per li suoi nemici un giorno di più di trionfo; è pel suo onore un giorno di meno di godimento. Se è colpevole, il momento, nel quale gli si manifesta il terribile decreto, è sovente il momento, nel quale comincia in lui la tranquillità. Convinto della giustizia della sua condanna, egli comincia allora a gustare, nella sua solitudine e nell' avvicinamento stesso del supplizio, quella specie di riposo che il delitto può lasciargli. La vera filosofia, vale a dire la dolce, la consolante religione, viene allora in suo soccorso, e riempie il suo cuore delle consolanti idee di una vita futura. A fronte della giustizia degli uomini rigorosa ed implacabile, essa gli presenta la misericordia di un Essere onnipotente, facile a perdonare, sempre pronto ad aprire le sue braccia a' rimorsi, e disposto ad unire il perdono di una lunga sequela di delitti e il premio di una interminabile felicità, ad un solo momento di rassegnazione. La sua immaginazione animata da queste speranze giugne fino a fargli vedere nel termine della sua vita il principio della sua felicità, ed a mostrargli nel supplicio, al quale la legge lo condanna, la più moderata espiazione delle sue colpe. Tutte queste idee non si presentano alla sua immaginazione, se non dopo che la giustizia ha già proferito il decreto della sua morte (1). Il tempo anterio-

(1) Esse però si convertono nel più duro de' tormenti, se si ritarda molto l'esecuzione. Queste morali scosse s'indeboliscono a misura che si prolunga il tempo; e gli orrori della morte

re è molte volte assai più tormentoso. Il prolungarlo inutilmente è dunque sempre un danno che si reca alla società, e molte volte una pena che si fa inutilmente soffrire all' infelice che deve istruirla col suo esempio. Questi sono i motivi, pe' quali io propongo le straordinarie sessioni, nelle quali non sarebbe neppure necessario, che tutt' i 48 giudici del fatto si portassero nella capitale della provincia; giacchè il preside potrebbe anticipatamente consegnare al reo l' albo de' giudici, e col suo consenso nominare i 12 che dovrebbero intervenire per quel particolare giudizio (1). Con questo metodo l' esecuzione della pena sarebbe sempre prossima al delitto.

ARTICOLO XV.

Magistratura per ogni comunità.

In ogni comunità vi dovrebbe essere un magistrato incaricato di conservarvi la pace ed il buon ordine.

subentrano allora nel luogo di queste consolanti idee. Noi l' esamineremo da qui a poco.

(1) Io ho qui corretto un difetto della legislazione inglese su questo articolo. Vi sono de' casi, ne' quali lo sheriff nomina ciò che chiamasi *uno speciale giurato*, cioè un albo di 48 giurati per la decisione di quella particolare accusa. Or questa circostanza può divenir funesta in alcuni casi, come è divenuta più volte in Inghilterra. In quelle cause particolarmente, nelle quali è interessato il governo, lo sheriff può formare un albo di persone tutte addette alla corte, ed in questo caso, con tutte le ripulse permesse dalla legge, non lascerebbe l' accusato di esser giudicato da giudici prevenuti. Or questo non può avvenire, quando, secondo il nostro piano, l' *albo* che il preside ha pubblicato nel principio istesso della sua carica, è quello, dal quale si debbono, anche negli straordinarj giudizj, estrarre i giudici che decider debbono del fatto. Un nuovo *albo* non si deve formare per un particolare giudizio, che nel solo caso che da noi si è esposto nell'articolo IX., cioè, quando l' accusato può sopra motivi legali dichiarar sospetto il preside che l' ha formato.

Vi sono alcuni leggieri delitti che non meritano l'ordinario corso di un giudizio, ma che non conviene per questo lasciare impuniti. Una *sommaria* procedura basta in questi per giudicarli, e la speditezza di questi giudizj è necessaria alla conservazione dell'ordine pubblico, e ad evitare maggiori inconvenienti. Le romane leggi, e quelle di altri popoli liberi garantiscono questa verità (1). Le *ingiurie di parole*, per esempio, tra persone della medesima condizione; alcune leggierissime offese o danni recati che la legge non punisce, che o con una tenuissima pena pecuniaria, o con una detenzione nelle carceri di pochi giorni; il poco rispetto e la poca ubbidienza prestata agli ordini di qualche magistrato; ed altri delitti di questa natura che chiamar si possono trasgressioni piuttosto che delitti, e de' quali poi parleremo nel decorso di questo libro, dovrebbero essere *sommariamente* giudicati e puniti a tenore delle leggi da questo magistrato che gli abitanti istessi della comunità dovrebbero scegliere in ogni anno coll'approvazione del preside della provincia nella quale è compresa, ed al quale le parti potrebbero appellarsi dalla decisione. I requisiti che dovrebbe avere colui che aspirasse a questa magistratura, dovrebbero essere una probità conosciuta, una rendita stabilita dalle leggi, ed una onorevole condizione.

La sua giurisdizione non dovrebbe permettergli di fare arrestare e condurre nelle carceri persona alcuna, fuorchè quando si trattasse d'impedire un grave

(1) Veggansi le seguenti leggi. *L. levia* 6. *D. de accusat. L. unius* 18. *D. de quæst. L. nec quicquam* 9. §. *de plano D. de off. procons.* Riguardo agl' Inglesi leggasi Blackstone *Codice Criminale d' Inghilterra cap.* 20. dove parla della procedura *sommaria*; e per quel che si fa in Ginevra, leggasi l' opera che ha per titolo: *Elementi della procedura criminale di Francia, di Savoia e di Ginevra, cap.* 11.

delitto; di punire la disubbidienza a' suoi replicati ordini; o di punire uno di que' leggieri delitti, a' quali la legge assegna la pena di pochi giorni di carcere, e la cognizione de' quali sarebbe alla sua magistratura affidata; o quando finalmente si trattasse di fare arrestare provvisionalmente il reo di qualche grave delitto, quando fosse notorio, e temer si potesse della sua fuga. In questo ultimo caso egli dovrebbe subito partecipare al preside le sue disposizioni, ed aspettare i suoi oracoli. Questo magistrato, come si è detto, dovrebbe essere il conservatore della pace. La sua principal cura dovrebbe dunque essere di accordare le parti tra loro, di rappacificarle sempre che si potesse, e di non venire al giudizio, se non quando tutt' i mezzi di riconciliazione si sarebbero adoprati. Egli dovrebbe anche essere, come si è detto, il conservatore del buon ordine nella sua comunità. Dovrebbe dunque essere anche sua cura, di dare tutte quelle disposizioni economiche che potrebbero evitare e prevenire qualunque disordine. Finalmente, come ispettore della sua comunità, egli dovrebbe anche partecipare al preside tutt' i delitti che si commettessero nella sua comunità, senza però essere nell' obbligo d' indicarne gli autori, affinchè il preside dar potesse gli ordini opportuni al magistrato accusatore, quando alcun privato cittadino non si presentasse in giudizio come accusatore. Egli dovrebbe anche *costare*, per servirmi dell' espressione de' criminalisti, il *corpo del delitto* in tutti que' casi che richiedono questo esame (1).

Queste combinate cure richiederebbero, che questa magistratura fosse sempre esercitata da persone degne della pubblica confidenza. Or la elezione fatta dal po-

(1) Questi sono i delitti che i forensi chiamano *facti permanentis*. Ved. nel cap. xv. il canone ultimo.

polo favorirebbe questa opinione. La sua durata, ristretta ad un anno, impegnerebbe colui che ne fosse ornato, ad esercitarla con zelo e con onore, per la speranza di esservi richiamato. L'approvazione del preside sarebbe necessaria, per escludere colui che nel registro de' pubblici giudizj si trovasse condannato o *sub judice* per qualche delitto, o che nell'esame (che dovrebbe sempre precedere all' approvazione) su quella parte della criminale giurisprudenza che riguardasse il suo ministero, non si fosse ritrovato idoneo. L'appellazione da' suoi decreti all' istesso preside sarebbe un rimedio contro i rapporti di parentela o d'amicizia, che in alcuni casi potrebbero rendere sospetti i suoi giudizj. Finalmente i requisiti di una rendita annuale non inferiore a quella stabilita dalla legge, e di un' onorevole condizione, sarebbero necessarj per rendere più difficile la prevaricazione in questo giudice, più luminosa la sua carica, e più confidente il popolo ne' suoi decreti.

Io mi astengo d'immergermi in un detaglio più minuto riguardo a quest' oggetto, per non annojare colui che legge, al quale convien sempre lasciare qualche cosa da pensare. Vi aggiungo soltanto, che nelle capitali e nelle grandi città, dove questa magistratura non si potrebbe esercitare da un solo, converrebbe che queste fossero divise in varj quartieri, il numero de' quali dovrebbe esser proporzionato alla loro rispettiva popolazione, e lasciare a ciaschedun quartiere la scelta del suo magistrato, che come quello di ogni altra comunità dovrebbe esercitare le istesse funzioni colla stessa dipendenza dal preside della provincia, dove sarebbe compresa la città, e colle istesse leggi.

Che il lettore richiami ora la sua riflessione su questo piano di ripartizione delle giudiziarie funzioni, e ne giudichi. Che lo paragoni co' principj poc' anzi svi-

luppati, e vegga come, senza l'alienazione di parte alcuna del potere, ne sarebbe ammirabilmente ripartito l'esercizio.

La facoltà legislativa verrebbe non solo a lasciare a' magistrati la facoltà giudiziaria, ma questa stessa facoltà non sarebbe interamente tra le mani de' magistrati. Colui che ha il deposito della forza pubblica e l'amministrazione della sovranità, non solo non potrebbe farne uso contro un individuo della società senza il consenso di coloro che hanno il deposito delle leggi e l'esercizio della facoltà esecutiva; ma costoro istessi, ritenuti da un freno ugualmente forte, non potrebbero far parlare la legge senza il consenso di altri uomini che non appartenessero al loro corpo, e non fossero ornati dell'istessa dignità. Colui che ha fatta la legge non potrebbe applicarla al fatto; e coloro che dovrebbero applicarla al fatto, non potrebbero decidere dell'esistenza del fatto. Quest'ultima cura, senza della quale il potere legislativo ed il potere esecutivo rimarrebbero nell'inazione, non verrebbe affidata ad uomini che formassero un'assemblea permanente, nella quale aver potessero il tempo da conoscere in qual maniera essi potessero far servire il loro potere al loro interesse. Scelti di continuo dal popolo, essi vi ritornerebbero di continuo. Investiti di un precario ministero, essi non potrebbero neppur prevedere le occasioni, nelle quali venissero invitati ad esercitarlo. Il loro considerabile numero, la brieve loro durata, e la moltiplicità delle ripulse accordate dalla legge al reo, produrrebbero questo prezioso effetto. Le cose sarebbero combinate in maniera, che il potere giudiziario, questo potere di sua natura così formidabile, che dispone, senza poter incontrare resistenza alcuna, della vita, dell'onore e delle sostanze de' cittadini; questo potere che malgrado tutte le precau-

zioni che si possano prendere per restringerlo, devê nulladimeno rimanere, in un certo modo, arbitrario; questo potere, io dico, esisterebbe nella società; riceverebbe la maggior possibile restrizione; corrisponderebbe interamente all'oggetto della sua destinazione, e non sarebbe nelle mani di alcuno. Non vi sarebbe un uomo nella società, che un cittadino vedendolo potesse dire: *questi può decidere della mia vita o della mia morte.*

Ecco la felice combinazione che si otterrebbe dal nuovo piano di ripartizione delle giudiziarie funzioni, che io propongo. L'armonia che ha questo co' principj antecedentemente sviluppati, mi dispensa dal farne l'apologia. I seguenti capi, ne' quali si svilupperanno le ultime due parti della procedura, e si esporrà finalmente l'ordine e le solennità di questi giudizj; e, più d'ogni altro, la seconda parte di questo libro, dove si manifesteranno le nostre idee sul codice penale, distruggeranno quelle difficoltà che non era questo il luogo di prevenire.

Contentiamoci della chiarezza colla quale si è cercato di esporne le diverse parti e di dar termine a questa interessante teoria, col far voti, affinchè un piano, così semplice e così favorevole alla civile libertà, sia sostituito al più mostruoso, al più complicato, a quello, nel quale l'innocenza è più esposta, e l'impunità più favorita. Se vi è mai un tempo, nel quale questa speranza possa esser ben fondata e questi voti esauditi, è sicuramente quello, nel quale noi viviamo. Una gloriosa emulazione di distinguersi colle utili novità, si è manifestata su' troni. L'opinione che regna su' re, e la filosofia che oggi regola l'opinione, han già promessa l'immortalità al monarca che distinguerà il suo regno con una riforma in questa parte della legislazione, che più da vicino interessa la civile tranquil-

lità. Felice quel popolo, ove questa correzione avrà effetto; ma più felice quel re che sarà il primo a darne l'esempio! Il *circo* è aperto, la ghirlanda è preparata; ma gli atleti che si presenteranno su questa arena, non debbono ignorare che i fiori della corona della gloria si appassiscono, allorchè passano sopra un secondo capo.

CAPO XX.

QUINTA PARTE DELLA CRIMINALE PROCEDURA.

La Difesa.

Io dovrei immergermi in un immenso detaglio, se indicar volessi tutt'i mezzi di difesa che, secondo il nostro piano, offrir si potrebbero all'accusato per sostenere la sua innocenza. Siccome questi nascono dallo spirito istesso della legislazione criminale, è chiaro, che inutile ed estranea al mio argomento sarebbe una simile ricerca. Io non scrivo per gli avvocati, ma pe' legislatori; ed il legislatore non deve far leggi per indicare con quali argomenti l'accusato possa giustificarsi. Determinando il valore delle pruove legali, e l'ordine e le solennità de' giudizj, egli somministra nel tempo istesso all'accusato i motivi, da'quali dedurre la sua difesa. Quello che si appartiene al legislatore è di stabilire non gli argomenti, ma il *modo* della difesa. Or su quest'articolo vi sono alcuni interessanti oggetti da osservare. Bisogna, prima di ogni altro, esaminare se l'arte oratoria debba aver luogo nel foro. Consultiamo la ragione e vediamo ciò ch'essa ci dice.

Il giudice non porta nel tribunale della giustizia un'anima libera: egli non è che l'organo della legge. Se questa è inflessibile, il giudice dev'esserlo ugualmente: se questa non conosce nè l'amore, nè l'odio, nè il timore, nè la pietà, il giudice deve, come essa,

ignorare queste passioni. Applicare il fatto alla legge, è l'unico oggetto del suo ministero: egli non può dunque commuoversi in favore di una delle parti senza tradirlo. Se egli ha un cuore sensibile, un'anima facile ad appassionarsi, questa è un'inimica della giustizia, ch'egli deve fare i maggiori sforzi per lasciare fuori delle porte del santuario delle leggi. L'imparzialità del suo giudizio richiede una fermezza di animo ed una insensibilità di cuore, che sarebbe viziosa in qualunque altra occasione. Or l'oggetto dell'*arte oratoria del foro* (secondo l'idea comune che si attacca a quest'espressione) è per l'appunto di distruggere queste due qualità che deve avere un giudice, nel mentre ch'esercita le sue terribili funzioni. Esagerare l'atrocità del delitto, se si accusa; esagerare i motivi del delitto se si difende; indagare le varie passioni de'giudici, per richiamarle sul soggetto che si prende di mira; eccitare, secondo che il bisogno lo richiede, l'ira, la compassione, il furore, o la pietà; sostituire alla freddezza della ragione l'entusiasmo dell'immaginazione; parlare al cuore, quando non può sedursi l'intelletto; commuovere il giudice, quando non è possibile persuaderlo; ecco ciò che comunemente si chiame arte oratoria del foro; arte perniciosa, arte distruttrice della giustizia, arte ch'espone l'innocenza e favorisce l'impunità.

Richiamando alla nostra memoria le leggi di que' popoli, presso i quali la severità della giustizia non lasciava quel funesto arbitrio a'giudici, che tra noi si chiama coll'illusorio nome di *equità*, noi troveremo l'arte oratoria proscritta dal foro. Presso gli Egizj l'accusatore non poteva accusare, e il reo non poteva difendersi, che per iscritto (1). Egli doveva affidare

(1) Diodoro *lib.* 1.

a questo muto interpetre de' suoi sentimenti la difesa della sua causa. I legislatori di questo popolo temettero che i gesti, il tuono, le lagrime, e quell' enfasi patetica che accompagna la viva voce di un uomo che, animato da una forte passione, vede in coloro che lo ascoltano gli arbitri della sua sorte; temettero, io dico, che queste seduzioni diminuir potessero la fermezza del giudice, potessero risvegliare la sua sensibilità, richiamare la sua compassione, ed indebolire il sovrano impero della legge. Nella China, dove, malgrado gli apparenti vizj della sua costituzione, le leggi e non gli uomini, son que' che comandano, si trova l'istesso uso introdotto fin da un immemorabile tempo (1).

In Isparta non era proibita la viva voce; ma il linguaggio doveva esser conciso, e breve il discorso (2). In Atene l' Areopago non permetteva nel principio alle parti di servirsi del ministero degli oratori (3). La legge temeva le seduzioni dell' eloquenza. Nel progresso del tempo permise all' accusato di farsi difendere; ma era severamente proibito all' oratore ogni esordio, ogni digressione, e la commozione degli affetti (4). Socrate citato innanzi a questa augusta assemblea, s' interdisse tutti gli artifizj di un' eloquenza patetica. Un oratore che avesse parlato al cuore, e che avesse cercato di muover le passioni, ne sarebbe stato cacciato come un vile prevaricatore. Un araldo gli ricordava la legge, prima che cominciasse a parlare, e gl' im-

(1) *V. Anc. Relat. des Indes et de la Chine p.* 194 *e* 203. *Rec. des Voyag. Holland. T.* 1. *p.* 351 *e* 352.

(2) Ubbon. Emm. *descript. Reip. Lac. in Thesaur.* Grævii *Tom.* 4.

(3) Sext. Empir. *adv. Rhet. lib.* 11.

(4) Μηδὲ προοιμιάζεσθαι, μηδ' οἰκτίζεσθαι, μηδ' ἔξω τοῦ πράγματος λέγειν. *Neque præfantor, neque affectus movento, neque extra rem dicunto.* Pollux *lib.* VIII. *cap.* 10. Arist. *Rhet. lib.* 1. *c.* 1. *init.*

poneva silenzio, subito che usciva dallo stato della questione (1). Io non so, perchè si debba punire il difensore di un reo che cerca di corrompere un giudice col danaro, e gli si debba poi permettere di sedurlo co' tratti d'un' eloquenza patetica. I mezzi sono diversi, ma l'effetto è l'istesso. La legge dovrebbe vedere nell'uno e nell'altro caso un ribelle che cerca di distruggere il suo impero. Questa verità conosciuta nell'Egitto, nella China, in Isparta ed in Atene; questa verità fortemente inculcata dal divino Platone (2), fu trascurata da' legislatori di Roma. L'introduzione de' popolari giudizj dette origine a quel funesto abuso dell'eloquenza, che si faceva dagli oratori, tanto allorchè difendevano, quanto allorchè accusavano. Ne' *gran comizj* il popolo era nel tempo istesso legislatore e giudice. Ogni sentenza era una legge, ogni decreto era un atto di sovranità. L'oratore dunque che parlava, non aveva il giudice avanti gli occhi, ma aveva il sovrano che poteva rivocare la legge, che poteva sospenderne l'osservanza. Egli ne implorava il favore, quando la giustizia non sosteneva la causa del suo cliente. Sarebbe stata un' ingiustizia il proibirgli qualunque mezzo che potesse richiamare o la pietà, o l'affezione di un giudice che senza commettere alcun delitto e senza abusare de' suoi dritti, poteva assolvere un reo ancorchè manifestamente convinto.

Le ferite riportate nelle guerre, i servizj recati alla patria, le lagrime de' figli e de' parenti, le umili

(1) Arist. *loc. cit.* Quinctil. *Inst. lib.* VI. *cap.* I.

(2) *Qui judicaturi sunt*, dic' egli, *nullo modo litigantes permittant aut jurare persuadendi caussa, aut sibi generique suo imprecari, aut turpiter supplicare, aut commiseratione muliebriter uti; sed quod justum putant mansuete doceant, et docentem audiant. Quod si ab his aberrat, ad rem a magistratu reducatur.* Plat. *de Legib. Dialog.* XII.

preghiere dell'accusato, qualche improvviso accidente richiamarono in fatti più di una volta o la gratitudine, o la pietà, o la superstizione del popolo, e produssero l'assoluzione di molti rei convinti. Noi sappiamo che Manlio Aquilio dovette alla prima la sua salvezza (1), Servio Galba alla seconda (2), e A. Claudio alla terza (3). Valerio Massimo (4) ci ha lasciata una copiosa enumerazione di casi a questi simili, i quali, nel tempo stesso che ci mostrano l'esercizio che il popolo faceva de' suoi sovrani dritti ne' giudizj, giustificano i mezzi che dagli oratori si adopravano per placarlo e commuoverlo. Ma questa ragione non poteva più reggere allorchè, non al popolo, ma a' pretori ed a' loro tribunali, si rimetteva l'affare. Istituite le *perpetue* ed *ordinarie questioni*, la legge doveva frenare quest'oratoria libertà. Bisognava riflettere che il tribunale del pretore non era, come il popolo, legislatore e giudice nel tempo istesso; che questo tribunale non poteva discostarsi dalla legge, senza abusare della sua autorità; che non poteva assolvere, quando bisognava condannare; nè diminuire la pena, quan-

(1) Cicerone loda l' espediente, che ritrovò l' oratore Marco Antonio avo del Triumviro per liberare dalla meritata pena Manlio Aquilio già convinto di concussione. Egli lacerò tutto ad un tratto la sua tunica, e mostrò al popolo le ferite che ricoprivano il suo petto. Cic. *in Brut. c.* 62. e *in Verr. lib.* v. *c.* 1.

(2) *Cum a Libone Tribuno plebis Ser. Galba pro Rostris vecmenter increparetur... reus, pro se jam nihil recusans, parvulos liberos suos, et Galli sanguine sibi conjunctum filium, flens commendare cœpit; eoque facto mitigata concione, qui omnium consensu periturus erat, pene nullum triste suffragium habuit.* Valer. Maxim. *lib.* VIII. *c.* 2.

(3) La pioggia sopravvenuta, nel tempo che l' assemblea del popolo si era convocata per giudicarlo, fece disciorre la concione, e risolvere, che più non si convocasse a quest' oggetto, per non opporsi al volere degli Dei, come si può dedurre da Cicer. *lib.* I. *de Divinat.* e II. *de Natura Deorum.*

(4) *Lib.* VIII.

do la legge l'aveva fissata. I *lodatori*, i *deprecatori*, le lagrime e i sospiri delle mogli, de' figli e de' parenti, e tutte quelle insidie che si tramavano contro la giustizia de' giudici, dovevano allora esser proscritte come ogni altra specie di oratoria seduzione (1). Ma quest' oggetto sfuggì dagli occhi de' legislatori di Roma. L' uso prevalse alla ragione, e si tenne l' istesso metodo innanzi al pretore ch' era il depositario della legge, che si era tenuto innanzi al popolo che n' era l' autore.

L' esempio di Roma non deve dunque addursi in favore della tolleranza di un disordine che regna oggi in quasi tutta l' Europa. Io non ho rapportati questi fatti, se non per mostrare, che ne' paesi, dove la libertà civile del cittadino è stata più rispettata, le seduzioni dell' eloquenza sono state proscritte da' tribunali, e che, se sono state tollerate in Roma, quest' è derivato da tutt' altro principio, fuorchè da una maggior diligenza nel favorire la difesa dell' accusato.

Per determinare dunque con maggior precisione le idee, io dico che il legislatore dovrebbe concedere al reo tutt' i mezzi possibili di difesa, ma niuno di seduzione; che dovrebbe permettergli di farsi assistere da uno o più avvocati in tutti i passi della procedura; di servirsi del loro ministero, così nelle rifiute de' giudici del fatto, come in quelle de' testimonj prodotti dall' accusatore; di fargli parlare per lui tanto nell' esposizione del fatto, quanto in quella del dritto; di lasciargli in qualunque caso uno spazio almeno di dieci

(1) Veggasi Sigonio *de Judiciis lib.* II. *cap.* 19. *de Laudatione*, e Polleto *Historia Fori Rom. lib.* II. *cap.* 4. §. *Laudatores et Deprecatores*, e veggasi più di ogni altro quel luogo di Asconio in Orat. *pro Scauro*, che comincia: *Laudaverunt Scaurum consulares novem etc.* dove si potrà vedere una dipintura esatta dell' eccesso, al quale era giunto in Roma quest' abuso; e veggasi anche ciò che l' istesso ci dice su ques' oggetto nella Corneliana.

giorni per prepararsi alla difesa (1), e concedergli una maggior dilazione, quando le circostanze del fatto fossero tali che non potesse il reo giustificarsi senza un maggiore spazio di tempo. Il preside dovrebbe in questo caso trasportare il giudizio ad un'altra sessione (2). Niuno di questi soccorsi dovrebbe esser negato al reo; ma quell'abuso di eloquenza, quelle seducenti e patetiche descrizioni, quelle apostrofi alla moglie ed a' figli del reo, che si fan piangere, per invitare i giudici a tradire, piangendo, la giustizia, quell'esagerate narrazioni de' beneficj che il reo ha fatti, o è nello stato di fare alla società; in una parola, tutto ciò che tende a muovere la pietà e non la giustizia de' giudici, dovrebbe essere severamente interdetto ed al difensore ed al reo. Colui che presiede al giudizio, dovrebbe invigilare sulla rigorosa osservanza di questa legge, e dovrebbe all'esempio degli Areopagiti, imporre silenzio e punire colui che ardisse di violarla.

Più: i Romani avevano due diverse specie di orazio-

(1) Questo dovrebbe aver luogo nel caso che l'accusa si producesse nel tempo istesso della sessione, o si dovesse discutere in una sessione straordinaria; perchè in qualunque altro caso vi sarebbe sempre questo intervallo tra l'accusa ed il giudizio; giacchè, secondo il proposto piano, vi sarebbe sempre un intervallo di tre mesi tra una sessione e l'altra, ciocchè farebbe, che l'accusa non potrebbe mai esser meno di dieci giorni anteriore al giudizio.

(2) Niente di più facile ad avvenire, che la difesa di un reo dipenda dalla testimonianza d'un assente. In questo caso il reo a spese sue lo farebbe presentare in giudizio, o il preside lo farebbe interrogare dal giudice di quel paese, ove egli si ritrova. Quest'operazione ha bisogno di tempo. Vi sono anche altre cause, per le quali è necessario posporre il giudizio. Io non le rapporto, ma mi contento di rimettere il lettore alle seguenti leggi romane, dove son tutte comprese. *L. 1. et 2. C. de dilationib. L. quæsitum* 60. *D. de re judicata. L.* 36. *et L.* 45. *D. de jud. L.* 23. *§. ult. D. ex quib. caus. maj.* Veggasi anche ciò che dice Cicerone *in Verrem lib.* 1. *c.* 9. *et ibi Ascon.*

ni, la *continua* e l' *interrotta*. Quella era seguita, e questa era mescolata dalle interrogazioni de' testimonj, dalla manifestazione de' documenti, ed era interrotta dalle altercazioni delle parti (1). Or lasciando a' Romani la prima, noi dovremmo adottare la seconda. Non vi è miglior mezzo, per discovrire la verità, quanto questo. Se ad un argomento di una delle parti l' altra rispondesse, senza aspettare che quella, infilzando molti debolissimi e qualche volta falsi argomenti, facesse coll' unione di questi un' illusione che ottenuta non avrebbe quando a ciascheduno di essi si fosse risposto, allora tutto l' incantesimo dell' eloquenza si perderebbe, e la verità comparirebbe in tutta la sua semplicità, in tutto il suo splendore.

Ma quali dovrebbero essere i difensori? La scelta di questi dovrebbe esser libera, e la legge non potrebbe frenare questa libertà senza un' ingiustizia. Essa non dovrebbe far altro che offrire un difensore al reo, quando o per la sua povertà, o per altri motivi trovar non potrebbe un avvocato della sua causa. L' istituzione di un magistrato difensore sarebbe dunque necessaria. Ogni provincia dovrebbe averne uno o più, proporzionatamente alla sua popolazione. La cura di questo magistrato non dovrebbe esser quella soltanto di difendere que' rei che per la loro povertà non potrebbero essere da altri difesi, ma anche di assistere a tutt' i capitali giudizj, ancorchè il reo richiesto non avesse il suo ministero.

La legge, sempre disposta a dare maggiori soccorsi all' accusato de' più gravi delitti, dovrebbe in questi giudizj dare un rimedio di più contro l' ignoranza o la mala fede del privato difensore, che il reo avrebbe potuto scegliere. La persona incaricata di una co-

(1) Polleti *Histor. Fori Rom. lib.* IV. *cap.* 12. *e* 13.

sì nobile funzione, dovrebbe essere rispettabile quanto la sua carica. Questa dovrebbe esser perpetua, e dovrebbe condurre ai primi impieghi della giudicatura. Nell' esercizio del suo ministero questo magistrato dovrebbe esser soggetto alle stesse leggi di ogni privato difensore. Una profonda cognizione delle leggi ed una conosciuta probità dovrebbero essere i suoi requisiti; una facilità di ordinare le proprie idee e di comunicarle agli altri, dovrebbe essere il suo talento; ed una sensibilità di cuore unita alla tolleranza della fatica, dovrebbero indicare il suo carattere morale.

CAPO XXI.

SESTA PARTE DELLA CRIMINALE PROCEDURA.

La Sentenza.

Io debbo qui richiamare la riflessione di colui che legge sulle idee antecedentemente sviluppate.

Da quel che si è osservato finora si vede, che secondo il nostro piano quattro diversi giudizj dovrebbero precedere la sentenza. I primi tre dovrebbero essere affidati a' giudici del fatto, e l' ultimo a' giudici del dritto. Fra i tre affidati a' giudici del fatto, si è detto, che il primo dovrebbe cadere sull' esistenza o non esistenza della pruova legale (1); il secondo sulla verità, falsità, o incertezza dell' accusa; il terzo sul grado del delitto. Quello de' giudici del dritto non dovrebbe riguardare che l' applicazione del fatto alla legge.

Terminata adunque la difesa, quando il fatal momento del giudizio fosse già giunto, quando uno dei

(1) V. il cap. XV. can. 12. e la nota che l' illustra.

giudici del dritto avesse già riepilogato ciò che da una parte e dall'altra si è detto, allora il preside dovrebbe prima di ogni altro domandare a' dodici giudici scelti per decidere del fatto, quale sia il loro giudizio sull'esistenza o non esistenza della pruova legale. In questo giudizio preliminare i giudici del dritto non dovrebbero avere altra influenza, se non quella che loro dà la cognizione delle leggi. Essi dovrebbero minutamente istruire i giudici del fatto delle disposizioni della legge, sulla pruova della quale si tratta, e quindi indicarne loro l'applicazione al caso che si agita. La pruova, per esempio, addotta dall'accusatore essendo testimoniale, essi dovrebbero esporre loro quali siano per legge i testimonj idonei, di qual natura debbano essere le loro testimonianze, e quanti se ne richieggano per formare una pruova legale. Essi dovrebbero quindi applicare questa regola alla pruova addotta dall'accusatore; far loro vedere, se i testimonj da lui prodotti sieno idonei, se sieno nel numero fissato dalla legge, e se le loro deposizioni sieno quali essa le richiede per costituire la pruova *testimoniale*.

Disposte così le cose, i dodici giudici del fatto dovrebbero deliberare sull'esistenza o non esistenza di questa pruova. Siccome questa sarebbe una parte del giudizio del fatto, e siccome la legge non affiderebbe che ad essi questo giudizio, è chiaro ch'essi potrebbero discostarsi dal parere de' giudici del dritto senza abusare del ministero che loro viene affidato. E' necessario, secondo il nostro piano, ch'essi siano istruiti delle disposizioni delle leggi; è utile che vengano anche illuminati sull'applicazione, ma dev'essere nel loro arbitrio di aderire, o no, al parere di chi gl'istruisce. La differenza che verrebbe a passare tra questo primo giudizio sull'esistenza della pruova legale, ed il secondo sul merito dell'accusa, è, che nel pri-

mo un'ingiusta decisione sarebbe punibile, e nel secondo non potrebbe esserlo. Io mi spiego.

Il giudizio dell'esistenza o della non esistenza della pruova legale non dipende dalla moral certezza del giudice, ma da' caratteri della pruova istessa. Il giudice può, malgrado l'esistenza di questa pruova, non esser persuaso della verità dell'accusa, ma non può dubitare se esista la pruova legale o non esista. Questa è una questione che la legge ha già decisa, quando ha detto: *se la pruova prodotta dall' accusatore ha questi requisiti, io voglio che si consideri come pruova legale*. Nella decisione dunque dell'esistenza o della non esistenza della pruova legale, il giudice non può ingannarsi che volontariamente. Egli è dunque punibile. Ma non può dirsi l'istesso riguardo al secondo giudizio. In questo il giudice deve indicare la sua moral certezza. Or io posso senza delitto creder vero ciò ch'è falso e falso ciò ch'è vero (1). La legge non può punire un errore involontario. E se posso ingannarmi involontariamente, non posso esser punito se m'inganno volontariamente. Chi potrebbe sapere, se, indicando io ciò che credo, indichi ciò che non credo? Nel secondo giudizio dunque il giudice, ancorchè tradisca la sua coscienza, non può esser punito; giacchè non può sapersi che da Dio quando egli la tradisce, e quando non fa che manifestarla.

La legge gli opporrebbe appunto per questo il freno della pruova legale. Quando egli avesse deciso dell'esistenza o della non esistenza di questa pruova, l'arbitrio che gli resterebbe sarebbe molto frenato da questo primo giudizio, e, se potrebbe essere impunemente iniquo nel secondo giudizio, non potrebbe esserlo ugualmente nel primo. Sarebbe anche frenato dal ri-

(1) Veggasi ciò che si è detto nel cap. XIII. sulla certezza.

spetto per l'opinione pubblica, quando tutte queste disposizioni preparatorie al giudizio fossero pubbliche, ed eseguite al cospetto di chiunque volesse concorrervi; quando il reo non potesse esser costretto a comparire ed a rispondere, che in un luogo, il cui accesso fosse libero a tutti; quando l'accusatore allorchè accusa, i testimonj allorchè depongono, il reo allorchè si difende, il giudice del dritto allorchè istruisce i giudici del fatto sulle disposizioni delle leggi relative a quella specie di accusa e di pruove, avessero innanzi agli occhi il pubblico che li giudica. Sarebbe finalmente frenato dal prezioso metodo dell' unanimità de' suffragj, che renderebbe vana l'iniquità, o l'ignoranza, o l'illusione di undici di questi giudici a fronte delle virtù e de' lumi di un solo. Io prego il lettore di rileggere quel che si è detto su questo proposito ne' capi XIII. e XIV., per poter più facilmente comprendere ciò che io non posso qui maggiormente sviluppare senza ripetermi.

Riprendiamo l'ordine delle nostre idee. Quando il primo giudizio sull'esistenza della pruova legale fosse coll'unanime suffragio de' XII giudici già terminato, bisognerebbe venire al secondo. Il preside dovrebbe fare loro una seconda domanda: *Cosa pensate voi dell' accusa*? Allora i XII giudici dovrebbero per la seconda volta ritirarsi in un luogo segregato, e restare in quello finchè unanimemente non avessero proferito il loro giudizio. In questo giudizio essi dovrebbero, come si è detto (1), combinare la lor moral certezza col giudizio che han dato sull' esistenza, o non esistenza della pruova legale. Se essi avessero detto nel primo giudizio, che non esiste la pruova legale, allora nel secondo non potrebbero dichiarar vera l' accu-

(1) Cap. XVI.

sa; ma dovrebbero dichiararla o *falsa*, o *incerta*. Dovrebbero dichiararla *falsa*, allorchè la loro moral certezza gl' induce a credere, che l' accusato fosse innocente del delitto che gli viene imputato. Dovrebbero dichiararla *incerta*, quando, malgrado il difetto della pruova legale, essi lo credessero effettivamente reo.

Della maniera istessa, quando nel primo giudizio si fosse deciso in favore dell' esistenza della pruova legale, allora nel secondo non potrebbero dichiarar falsa l' accusa, ma dichiarar la dovrebbero o *vera*, o *incerta*. *Vera*, quando per loro moral certezza fossero persuasi della verità dell' accusa; *incerta*, quando malgrado l' esistenza della pruova legale essi la credessero o falsa, o equivoca (1). Il terzo giudizio finalmente dovrebbe determinare il *grado* del delitto, quando si fosse dichiarata vera l' accusa.

Da questo triplice giudizio dovrebbe dipendere la sorte dell' accusato. Subito che i XII giudici manifestato avessero al preside il loro giudizio sulla *verità*, *falsità*, o *incertezza* dell' accusa, e sul *grado* del delitto, l' esito del litigio non sarebbe più dubbio. Il giudizio de' giudici del dritto, che indicar dovrebbe la sentenza, non potendosi raggirare che nell' applicazione del fatto che si è costato, alla disposizione espressa della legge, sarebbe circoscritto dal giudizio del fatto da una parte, e dalla legge dall' altra. Essi non potrebbero arbitrare, senza rendersi manifestamente colpevoli d' ingiustizia, quando il codice penale fosse quale dovrebbe essere, e quale noi additeremo nella seconda parte di questo libro.

La sentenza che sarebbe la conseguenza di questi giudizj, non potrebbe contenere che, o l' assoluzione

(1) Veggasi il citato capo XIV, dove si troveranno i motivi di questa disposizione.

dell' accusato, o la sospensione del giudizio, o la condanna alla pena stabilita dalla legge. Si assolverebbe l' accusato, quando da' giudici del fatto si fosse dichiarata *falsa* l'accusa; si sospenderebbe il giudizio, quando si fosse dichiarata *incerta*; si condannerebbe il reo alla pena stabilita dalla legge a quel tale delitto ed a quel tale *grado*, quando si fosse dichiarata vera. Nel primo caso l' accusato riacquistar dovrebbe colla sua libertà il suo onore, e tutte le prerogative della cittadinanza. Egli non potrebbe più esser richiamato in giudizio per l' istesso delitto. Egli potrebbe senza un nuovo giudizio obbligare l' accusatore alla *riparazione del danno*, o intentare contro di lui il giudizio di calunnia. Noi parleremo da qui a poco più distintamente di questo ultimo oggetto. Nel secondo caso il reo riacquistar dovrebbe la sua libertà personale, ma restando *sub judice*, egli non potrebbe partecipare a tutte le prerogative della cittadinanza (1). Egli potrebbe esser richiamato in giudizio per l' istesso delitto, quando l' accusatore produr potesse nuove pruove contro di lui (2). Egli potrebbe anche richiamare il giudizio, quando potesse produrre nuovi argomenti della sua innocenza. Finalmente nell' ultimo caso, quando la sentenza contenesse la condanna alla pena stabilita dalla legge, non vi sarebbe più alcun adito alla sua difesa. In un sistema giudiziario, così favorevole all' accusato, non dovrebbe esservi pel reo condannato diritto ad appellazione alcuna. Qual maggiore appellazione che l'unanime giudizio di XII giudici, nel-

(1) Bisognerebbe restituirgli la sua libertà personale, perchè non è giusto dare una pena certa per un delitto incerto; bisognerebbe lasciarlo sospeso dalle prerogative della cittadinanza, perchè un uomo, ch' è *sub judice* per un delitto, finchè non abbia dimostrata la sua innocenza, non merita la pubblica confidenza. Questo si praticava anche in Roma.

(2) Veggasi il capo XIV.

la scelta de' quali, secondo il piano da noi proposto (1), il reo avrebbe tanta parte? Qual maggiore appellazione che l'uniforme parere di dodici probi cittadini? i quali, ancorchè fossero tutti, o disposti a tradire la loro coscienza, o tutti ciecamente prevenuti contro del reo; ancorchè non vi fosse tra loro neppure un solo che volesse sostenere la causa della verità, o che fosse bastantemente illuminato per iscovrirla; ancorchè, io dico, tutti questi impossibili morali si avverassero, non potrebbero nulladimeno dichiarar reo l'accusato, se contro di lui non esistesse almeno la pruova legale.

Ma si domanderà: non sono forse essi istessi, che decidono dell'esistenza di questa pruova? E' vero, che in questa decisione la loro mala fede non potrebbe rimanere occulta, come si è provato; è vero, che in questo caso il loro giudizio sarebbe evidentemente ingiusto, ma intanto un innocente non avendo altro rimedio non sarebbe forse vittima del loro delitto? Rispondo: a questo pericolo, malgrado che rimotissimo, la legge non potrebbe forse opporre qualche rimedio? L'umanità che dirige sempre le mie idee, allorchè mi si presentano oggetti che tanto interessano la civile libertà, mi obbliga qui ad adottare l'espediente ritrovato dalla britannica legislazione coll'aggiungervi anche qualche cosa di più. Presso gl' Inglesi nè l'accusatore nè il reo può mai appellarsi dal giudizio de' giurati, ma, se questo è evidentemente ingiusto ed erroneo, e se non è in favore del reo ma contro di lui, in questo solo caso può, non il reo, ma il magistrato che presiede, cercare al re un secondo giudizio, ed ottenutone il permesso, si rimette l'affare alla corte del banco del re: si convoca una nuova assemblea di piccioli giurati, e si ricomincia da capo il giudizio,

(1) Vedi il capo XVI.

come se non si fosse mai parlato del primo (1). Per applicare dunque questo rimedio della britannica legislazione al nostro piano, e per renderlo anche più efficace, noi proponiamo che, quando il primo giudizio de' giudici del fatto sull'esistenza della pruova legale fosse manifestamente erroneo, e che da questo primo errore si fosse passato al secondo, cioè di considerare come *vera* l'accusa, allora prima che i giudici del dritto proferissero la sentenza, il preside potrebbe cercare al re un nuovo giudizio con altri giudici scelti dall'istesso suo albo, ed in questo scoprendosi la malizia de' primi, dovrebbero questi esser puniti, e l'accusato liberato dalla pena che ingiustamente gli sarebbe pervenuta dal primo giudizio. Noi, ad esempio degl'Inglesi non concediamo al reo la libertà di far questa richiesta, perchè per un pericolo rimotissimo s'introdurrebbe un male continuo. Ogni reo condannato giustamente dal giudizio de' *giudici del fatto* appellerebbe, e la giustizia perderebbe quella celerità ch'è tanto necessaria all'ordine pubblico. Bisognerebbe lasciare questo dritto al solo magistrato che presiede, e nel solo caso di un giudizio manifestamente erroneo.

Fuori di questo caso la decisione de' giudici del fatto dovrebbe essere immediatamente seguita da quella de' giudici del dritto, che applicando il fatto alla legge, indicar dovrebbero la sentenza.

Ecco ciò che dovrebbe precedere ed accompagnare quest'atto della criminale procedura. Vediamo ora ciò che dovrebbe seguirlo. Se la sentenza può assolvere il reo, sospenderne il giudizio, e condannarlo; vediamo quali dovrebbero esser le appendici di ciascheduna di queste tre sentenze.

(1) Vedi il capo XVI.

CAPO XXII.

Appendice della sentenza che assolve, o sia della riparazione del danno e del giudizio di calunnia.

Assoluto l' accusato, la legge non può negargli il dritto ad una di queste due cose; cioè: o che l' accusa sia stata prodotta dal magistrato accusatore, o da un privato cittadino, l' accusato che ha dovuto sacrificare la sua pace e la sua tranquillità alla vigilanza del governo ed all' ordine pubblico, dev' esser compensato di questo sacrifizio, dev' esser anche vendicato, se, non per errore, ma per la mala fede del suo accusatore, è stato esposto a' disastri, alle spese ed a rischi di una giudiziaria procedura. Per ottenere la prima di queste due cose, per ottenere cioè la sola *riparazione de' danni*, non si dovrebbe ricorrere ad un nuovo giudizio. Se involontariamente io reco un danno ad alcuno, la legge non mi punisce per questo, ma mi condanna a ripararlo. La buona fede può esentarmi da' rimorsi, ma potrebbe essa liberarmi dalla riparazione? Ancorchè l' accusatore abbia dunque avuto ragioni da credere che colui ch' egli ha chiamato in giudizio, fosse effettivamente reo del delitto che gli ha imputato, subito che questi viene assoluto dall' accusa, il suo errore deve esser considerato, non come un delitto che meriti pena, ma come un danno recato che meriti riparazione. La conseguenza dunque necessaria della sentenza assolutoria sarebbe di condannare l' accusatore alla riparazione del danno. Ma il magistrato accusatore dovrebbe egli avere l' istessa sorte? Quando il reo ch' egli ha chiamato in giudizio, è stato assoluto, e quando non si può provare il dolo nella sua accusa, dovrebbe egli a proprie spese *riparare il dan-*

no? Non sarebbe questo un motivo da distoglierlo dall' esercizio del suo ministero? L'errore non è forse più scusabile nella persona di colui che deve *ex officio* accusare? Le romane leggi estesero la loro indulgenza sûl magistrato che accusava *ex officio*, fino a lasciare impunita in lui la *semplice calunnia*. Noi abbiamo altrove combattuto questo difetto della romana legislazione (1); ma non per questo crediamo, che sarebbe giusto condannarlo alla riparazione del danno, quando nè *semplioe*, nè *manifesta* calunnia vi fosse nella sua accusa, ma soltanto un involontario errore. Per liberarlo da questo rischio, noi proponiamo qui una *cassa* di *riparazione*. Questa dovrebbe essere destinata alla riparazione del danno cagionato dalle accuse involontariamente erronee, prodotte dal magistrato accusatore. E' cosa strana, che finora non si sia pensato alla erezione di una cassa così necessaria. Da per tutto la giustizia ha de' fondi per pagare i suoi ministri, perchè non dovrebbe essa averne per riparare a' loro errori?

Ma se, non l'errore ma la mala fede comparisce nell' accusa o del magistrato accusatore, o del privato cittadino; se al danno recato si unisce anche il delitto, allora la legge non deve contentarsi della sola riparazione del danno, ma un nuovo giudizio deve permettere che s'intenti contro l'accusatore, e questo è il giudizio di calunnia. Presso i Romani gl'istessi giudici che decidevano della sorte dell' accusato, decider dovevano della buona o della mala fede dell' accusatore (2), e questo secondo giudizio seguiva immediatamente a quello, nel quale il reo era stato assoluto (3). Ma

(1) Veggansi i capi II. e III. di questo libro.
(2) Vedi Sigonio *de Judiciis* lib. II. cap. 25. e Matt. *Com. ad lib. Dig.* XLVIII. tit. XVII. cap. 3.
(3) *L.* 1. *C. de calumniatoribus*, *L. inter* 10. *D. de publ. jud.*

questo metodo poteva aver luogo nel sistema de' criminali giudizj de' Romani, ma non potrebbe adattarsi al nostro piano, senza render molto pericolosa la condizione dell' accusatore. Presso i Romani, come si è veduto, l' accusatore e l' accusato influivano ugualmente nella scelta de' giudici (1). Ma nel nostro piano noi non abbiamo lasciata questa influenza, che al solo accusato. Non è giusto dunque che l' accusatore sia giudicato dagli stessi giudici che ha scelti il suo inimico. La pena della calunnia dovendo essere quell' istessa che avrebbe subita il reo, se fosse stato convinto, coll' infamia di più (2), è giusto che in un affare di tanta importanza non si neghino all' accusatore, divenuto reo, que' soccorsi che la legge gli concederebbe per qualunque altro delitto. Bisognerebbe dunque stabilire che volendosi o dal reo assoluto, o da qualunque altro cittadino intentare il giudizio di calunnia contro l' accusatore, si dovesse procedere in questo giudizio, come in qualunque altro (3).

La sola differenza che dovrebbe passare tra il giudizio di calunnia e il giudizio di qualunque altro delitto, sarebbe che, se in questo l' accusato di calunnia venisse assoluto, il suo accusatore non potrebbe soggiacere ad un nuovo giudizio di calunnia. Il motivo di questa determinazione si manifesta da sè. Per condannare un accusatore come calunniatore bisogna dimostrare l' esistenza del *dolo* nella sua accusa. Bisogna provare, ch' egli non aveva ragione alcuna da cre-

L. I. *D. ad SC. Turpillianum.* Veggasi anche il II. capo di questo libro.

(1) Vedi il capo XVI. di questo libro.

(2) Vedi i capi II. e III. di questo libro.

(3) Si dovrebbe dare al nuovo reo l' istesso dritto alle ripulse de' giudici del fatto, l' istesso adito alle difese, ed, in una parola, gl' istessi soccorsi che la legge darebbe, secondo il nostro piano, al reo di qualunque altro delitto.

derlo reo, o che, se aveva qualche debolissimo indizio contro di lui, aveva nel tempo istesso pruove evidenti della sua innocenza. Or nel nostro caso sarebbe impossibile di dimostrare questo *dolo*. L'assoluzione del reo, dopo un giudizio così rigoroso, è un bastante argomento per difendere la buona fede di colui che ne chiama in giudizio l'accusatore, come calunniatore.

Alla giustizia di questo stabilimento si unirebbero anche due considerabili vantaggi. Il primo sarebbe quello di mettere un termine alle conseguenze di un *giudizio*, che potrebbero divenire interminabili senza questo freno. Il secondo, di spaventare maggiormente l'accusatore di mala fede, col liberare da ogni rischio colui che volesse, dopo il felice esito del giudizio, accusarlo come calunniatore.

CAPO XXIII.

Altra appendice della sentenza che assolve, e della sentenza che sospende il giudizio.

Volendosi ristabilire l'antica libertà dell'accusa, bisognerebbe prevenire un disordine che favorir potrebbe l'impunità de' delitti. Questo è la *colluzione* dell'accusatore col reo.

Commesso che alcuno ha un delitto, ogni cittadino (1) può, secondo il nostro piano, accusarlo, e, ammesso ch'egli è all'accusa, quest'accusatore diviene l'unico inquisitore (2). Il magistrato accusatore, non potendo comparire in giudizio che in mancanza di un accusatore privato, non potrebbe impedire al cittadino che ha chiamato in giudizio il reo, di proseguire

(1) Purchè s'incontrino in lui i requisiti stabiliti dalla legge.
(2) Veggasi i capi IV. e V. di questo libro.

la sua accusa sino al termine del giudizio. Or, supposto questo, potrebbe qualche volta avvenire, che il reo istesso, per liberarsi dallo zelo del magistrato accusatore, facesse comparire in giudizio un accusatore privato, col quale andasse d' accordo; o che non avendo egli scelto il suo accusatore, corrompesse quegli ch' è volontariamente comparso, per indurlo a sopprimere dalla sua accusa le vere pruove del delitto, e a non palesare se non quelle che potrebbero più facilmente essere o contrastate o distrutte. L' impunità sarebbe la conseguenza di questa segreta intelligenza tra l' accusatore e l' accusato, e la frode potrebbe allora eludere tutto il rigore delle leggi. Per impedire un disordine così funesto, le romane leggi istituirono, come si è osservato, il giudizio di *prevaricazione* (1), e stabilirono pene fortissime contro questo delitto. Esse vollero che la pena del prevaricatore fosse simile a quella del calunniatore, vale a dire, che all' infamia si fosse unita quella pena ch' egli colle sue frodi aveva fatta scampare al reo che aveva accusato (2). Per adattare dunque al nostro piano questo savio stabilimento delle romane leggi, noi proponiamo il giudizio di *prevaricazione* come un' appendice della sentenza che assolve, o sospende il giudizio. In questi due casi dovrebbe esser permesso a ciascheduno, e più di ogni altro al magistrato accusatore, di chiamare in giudizio l' accusatore che ha dati sospetti di collusione col reo. Se questi è stato già assoluto, il giudizio intentato contro il suo accusatore non dovrebbe espor-

(1) Cicer. *in partitionibus*. Plin. lib. 1. *epist.* 20. Sigon. *de Judiciis* lib. II. cap. 25. *Marcianus L.* 1. *D. ad. SC. Turpillianum*. Veggasi anche ciò che si è detto nel secondo capo di questo libro.

(2) Ved. *Rescrip. divi Severi, et Heliogabali apud Jul. Paul. in L.* 6. *D. de prævaric.*

lo a rischio alcuno; ma se dopo la sentenza egli rimasto fosse *sub judice*; se questo nuovo giudizio non riguardasse che la semplice sospensione del primo giudizio, allora, se l'accusa di colluzione prodotta contro del suo accusatore producesse la condanna di questo come prevaricatore, il reo dovrebbe allora esser di nuovo chiamato in giudizio non più dal primo accusatore, già condannato al taglione ed all'infamia, ma o dal magistrato accusatore, o da colui che accusato avesse il suo accusatore.

Ecco il freno che la legge oppor dovrebbe alla *prevaricazione* degli accusatori, ed ecco le appendici della sentenza che assolve, o che sospende il giudizio (1). Vediamo ora quelle della sentenza che condanna. Quelle riguardano l'accusatore, e queste il reo.

CAPO XXIV.

Appendice della sentenza che condanna, e conchiusione del piano generale di riforma che si è proposto.

Io scorro rapidamente sopra questi oggetti che non potrei trascurare senza rendere imperfetto il mio piano, e non potrei distesamente sviluppare, senza annojare colui che legge. La conseguenza immediata

(1) Per non trascurare cosa alcuna in questo piano, voglio avvertire, che quando la sentenza che sospende il giudizio, riguardasse un delitto, la pena del quale fosse o pecuniaria, o portasse seco confiscazione de' beni, allora il giudice del dritto dovrebbe dichiarar nulla qualunque alienazione che il reo far potrebbe, o di quella parte delle sue sostanze che abbraccerebbe la pena pecuniaria, o di tutte, quando si trattasse dell'intera confiscazione de' beni, fino al tempo, in cui il reo ottenuta non avesse una sentenza assolutoria. Il motivo di questa disposizione è troppo chiaro, per non obbligarmi ad indicarlo.

della sentenza che condanna, è l'esecuzione della pena. Vediamo dunque ciò che la scienza della legislazione deve proporre su questo ultimo articolo della criminale procedura.

Osservando l'oggetto delle pene, noi troveremo, che questo è un esempio per l'avvenire, piuttosto che una vendetta del passato. La vendetta è una passione e le leggi ne sono esenti. Esse puniscono senza odio e senza livore. Se potessero inspirare l'istesso orrore pel delitto, e dare l'istessa sicurezza alla società, risparmiando il delinquente, esse lo lascerebbero volentieri in preda a' suoi rimorsi, in vece di condannarlo o all' infelicità, o alla morte.

Nel punire, le leggi non han dunque tanto innanzi agli occhi il delinquente, quanto coloro che potrebbero esser disposti a delinquere: esse non cercano tanto di moltiplicare nel reo i motivi del suo pentimento, quanto di distruggere negli altri le seducenti attrattive del vizio (1).

Dopo questo principale oggetto delle pene noi possiam dedurre i principj, coi quali deve dirigersi l'esecuzione della sentenza. Noi possiamo, primad'ogni altro, dedurne la prontezza dell'esecuzione. Questa giova alla società ed al reo. Giova alla società, perchè fortifica e rende più durevole nell'animo degli uomini l'associazione di queste due idee *delitto* e *pena*; giova alla società, perchè come si è altrove provato (2), quanto maggiore è l'intervallo che passa tra il delitto e la pena, tanto minore è l'orrore ch'essa inspira pel delitto, e maggiore la compassione ch'eccita pel delinquente. Giova finalmente al reo, perchè o gli accelera il termine della pena, quando questa ha una dura-

(1) V. nel capo XIX, l'art. 14.
(2) *Et pœna ad paucos, metus ad omnes perveniat.* Cic.

ta determinata, o gli risparmia il supplizio dell' immaginazione, allorchè si tratta di una pena capitale.

La speranza, questa consolatrice, spesso menzognera ma sempre potente, non abbandonando il reo che nel momento, nel quale è per essere separato dalla società, e le attenzioni della religione, e l'esortazioni del ministero ecclesiastico subentrando subito ad essa, producono nell'animo di quell' infelice una distrazione quasi del pari efficace: esse non gli lasciano per così dire, neppure il tempo di sentire l'orrore del suo destino. Ma condannare un uomo alla morte, annunziargli la sentenza, e lasciarlo per un lungo tratto di tempo in questa espettazione orribile, è un tormento che potrebbe solo esprimerne l' eccesso chi avesse avuta la disgrazia di sperimentarlo (1).

Tra noi un mal inteso principio di religione, forse tramandatoci dalla greca superstizione (2), produce spesso quest' abbominevole perfidia. I nove giorni che precedono una *solennità*, e gli otto che la seguono, sono interdetti alle capitali esecuzioni. Se un reo ha la disgrazia di esser condannato un giorno prima di questo tempo, egli deve soffrire le angosce della morte per lo spazio almeno di 20 giorni. Il concorso di due *solennità* può in alcuni casi anche prolungare quest' intervallo (3). Una religione che prescri-

(1) *Morsque minus pœnæ, quam mora mortis habet.* Ovid. *Heroid. Epist.* 10. v. 82. *vel* 84. Seneca nel suo Agamennone fa domandare ad uno de' suoi interlocutori: *Mortem aliquid ultra est?* e fa rispondere dall' altro: *Vita, si cupias mori. Act.* v. *scen. ult. vers.* 130.

(2) La legge Attica, che conteneva una simile disposizione, è la seguente: Δημοσια μηδενα ἀποκτιννυναι πριν αν εἰς Δηλον ἀφικηται τὸ πλοιον, καὶ παλιν δευρο. *Deliorum festos dies, dum Delum itur ac reditur, damnatorum suppliciis ne funestato.* Plat. *in Phœdone.*

(3) In Inghilterra, quando il ladro è condannato alla morte,

ve con tanto impegno la giustizia, potrebbe essa abborrire in qualunque tempo l' esecuzione de' suoi decreti? Potrebbe essa volere che, per non turbare la rimembranza de' suoi fasti, si aggravasse la pena di un infelice, e si diminuisse il beneficio che questa deve produrre?

L' altra conseguenza che dipende dagli stessi principj, è la seguente. Se l' oggetto della pena non è la vendetta ma l' istruzione, l' esecuzione della sentenza deve dunque esser dalle leggi regolata in modo, che sia la più efficace per gli altri, e la meno dura che sia possibile pel delinquente. Io mi riserbo di manifestare a suo luogo le mie idee su questo soggetto.

L' ultima conseguenza finalmente che si deduce da

gli si palesa subito la sentenza, ma se ne pospone l' esecuzione da una sessione all' altra. Si fa, vale a dire, languire in questa *agonia* il reo almeno per 6 settimane. In questa guisa, dice un celebre scrittore, dopo esserglisi tolta la speranza, gli si lascia la vita, come se si desiderasse di fargli maggiormente sentire le angosce della morte che ha continuamente innanzi agli occhi in un così lungo intervallo. Pare in fatti, che la legge si compiaccia di questa tortura dello spirito molto più tormentosa di quella del corpo che ha abrogata: essa non abbandona la sua vittima alla morte fisica, se non dopo aver lasciato al più terribile dei carnefici, all' immaginazione, la cura di lacerargli il cuore a brani a brani, e di esaurire, per tormentarlo, tutto quello che l' idea di una morte inevitabile, e della quale è stabilito il momento, ha di più orribile.

I legislatori di Roma non caddero nell' istessa crudeltà. Essi conobbero il vantaggio della pronta esecuzione della sentenza. Nella *L.* 1. *C. de custod. reor.* noi troviamo la voce *statim* adoperata per indicare questa prontezza d' esecuzione. E' vero, che nella *L. si vindicari* 20. *C. de pœn.* si trova prescritta la dilazione di 30 giorni, per l' esecuzione della sentenza; ma il celebre Cuiacio (*in Observationibus*) ci fa vedere che questa era una eccezione alla regola generale che non aveva luogo, se non in quei casi, ne' quali il principe aveva prescritta una maggiore e particolare severità di pena. La *L. cum reis*, 18. *C. de pœn.* conferma l' opinione di Cuiacio.

questi principj è la massima pubblicità dell' esecuzione. Se il gastigo che si fa soffrire ad un delinquente, è un atto pubblico, il primo oggetto del quale è la conservazione de' costumi, ogni sentenza penale che si esegua o nel silenzio della notte, o ne' luoghi che non sono accessibili che a' segreti ministri della giustizia, è dunque un tratto di ferocia e di tirannia, che defrauda la legge del principale oggetto che si propone nel punire, e che può solo giustificare in alcuni casi la sua severità (1).

Legislatori dell' Europa, in un secolo come questo, nel regno dell' umanità, guidato dal genio della filosofia, seguiterete voi ad autorizzare colle vostre leggi dettate dall' iniquo spirito della vecchia politica, quell' esecuzioni segrete di quegl' infelici che, per lo più, senza avere un cuore malvagio, senza essere ordinariamente colpevoli che o d' imprudenza, o d' imbecillità, hanno avuta la disgrazia di trovarsi, senza neppure saperlo, rei di stato? Permetterete voi che la giustizia, vestita delle spoglie di un assassino, cerchi le tenebre della notte o il silenzio di una solitudine, per occultare i suoi terribili decreti? Qual motivo può giustificare quest' esecuzione, quando il pubblico ignora e il delitto, e il delinquente, e la pena? Se questo uomo vi è divenuto sospetto, non avete voi un mezzo più giusto per difendervi da' suoi attentati? S' egli non ha peccato, perchè punire un innocente? e se ha peccato, perchè nascondere al pubblico la pena che ha giustamente meritata?

Lasciate a' deboli tiranni questi deboli sostegni dei loro vacillanti troni. Voi non avete più bisogno di ri-

(1) *Quid tam inauditum, quam nocturnum supplicium? Cum latrocinium tenebris abscondi soleat, animadversiones, quo notiores sunt, plus ad exemplum, emendationemque sufficiunt.* Seneca lib. III. *de Ira c.* 19.

correre a questi mezzi per conservare il vostro tranquillo impero. I grandi ed i piccoli conoscono ugualmente l'onnipotenza del vostro braccio e la loro debolezza. Tutta la destrezza dell' ambizione non si raggira più oggi a contrastarvi un' autorità che si adora; ma ad esser più vicino alla reggia dalla quale si emana. Voi non avete più rivali da combattere, nè malcontenti da spiare: voi non avete altro che sudditi da governare, tra' quali, se vi regnano de' vizj, questi infelicemente non sono, se non quelli della servitù.

Profittate dunque delle circostanze felici, nelle quali vi trovate, per abolire questa maniera arcana di punire, ch' è nel tempo istesso inopportuna ed assurda; che non distoglie dal delitto il malvagio che l'ignora, ma spaventa, atterrisce, irrita il cittadino onesto, che si vede rapire il vicino, l' amico, il parente, senza sapere quale sia il suo delitto, e quale ne sarà la sorte; che, invece di conservare la tranquillità nello stato, non fa che inspirare una mesta diffidenza tra il sovrano ed il popolo; che, in poche parole, discredita le operazioni del governo, e confonde i decreti della giustizia cogli attentati della forza. Fate che l' esecuzione della condanna sia in qualunque delitto così pubblica, come dovrebbe esserlo il giudizio che la precede. Fate che ogni mistero inquisitorio sparisca dalla criminale procedura. Sostituite alle delazioni segrete le accuse pubbliche. Date a tutti i cittadini la libertà di accusare, e moltiplicate gl' *inspettori* delle loro azioni. Create in tutte le provincie dello stato un magistrato accusatore, destinato soltanto ad accusare in quel caso in cui non vi è chi accusi. Spaventate il calunniatore e il *prevaricatore* colla pena del *taglione* e dell' infamia, ed assicurate l' innocenza col somministrarle tutt' i mezzi possibili di difesa. Non nascondete all' accusato la sua accusa ed il

suo accusatore, anzi palesategliela nel momento istesso che vi vien prodotta. Non permettete che egli sia trattato da delinquente, prima di esser convinto del delitto. Lasciatelo sulla parola di un fidejussore, sempre che la natura del reato che gli s' imputa, lo permetta; e ritenetelo in una custodia che non sia indegna d' un innocente, quando la prima di queste due sicurezze non bastasse ad impedirne la fuga. Permettetegli ch' egli si consigli in qualunque passo della procedura con chiunque egli voglia. Non lo segregate dal consorzio degli uomini prima di crederlo degno di questa pena. Non l' obbligate ad una confessione, inutile quando è strappata per forza, assurda quando è volontaria. Non gli nascondete i testimonj che depongono contro di lui, nè le loro tesimonianze. Fate che i giudici alla sua presenza li sentano, e ch' egli possa interromperli, interrogarli, mostrare la fallacia de' loro detti. Non escludete i testimonj prodotti dal reo, come se quelli che depongono contro di lui, potessero essere i soli organi della verità. Ripartite le giudiziarie funzioni in maniera, che ciascheduno di coloro tra' quali si dividono, abbia bastante forza per salvare l' innocenza, e niuno ne abbia per opprimerla. Spogliate i feudatarj di un potere che niun titolo può render legittimo, e che non si può loro lasciare senza perpetuare i disordini che ci privano di sicurezza e di libertà. Non accarezzate più questa tigre che ha perdute le sue unghie. Lanciate con intrepida mano il colpo della distruzione su questo mostro impotente. Bruciate que' diplomi di servitù e di anarchia che la prepotenza de' grandi ha in tempi più infelici estorti dalla debolezza de' vostri maggiori. Immolateli al dio della libertà nel rogo già da gran tempo acceso da' sospiri de' popoli, e gettatene al vento le ceneri. Non temete il risentimento di questa porzio-

ne de' vostri sudditi che ha perduta la sua forza, dacchè l'altra ha conosciuta la sua dignità. Profittate anche delle virtù e dei lumi di molti virtuosi individui di questo corpo che detestano il loro potere, o ne vedrebbero con indifferenza la perdita. Ma, abolendo il potere de' feudatarj, correggete nel tempo istesso l'ordine della magistratura. Sostituite all' antica ripartizione della giudiziaria autorità quella che si è nel nuovo piano proposta.

Fate che i giudici del dritto non sieno i giudici del fatto. Rendete quelli permanenti, e questi mutabili in ogni anno. Date al reo una gran libertà nelle ripulse, e procurate, co' mezzi da noi proposti, ch' egli sia sicuro di non poter avere un inimico per giudice. Non permettete che si consideri come convinto, se dodici di questi *giudici del fatto*, combinando la loro moral certezza col criterio legale, non abbiano uniformemente dichiarata vera l' accusa, determinando la *qualità* ed il *grado* del delitto. Lasciate quindi a' *giudici del dritto* l'applicare questo fatto alla legge, e il dedurne la sentenza. Quando questa è proferita, fate che si esegua colla massima sollecitudine, affinchè l' idea del delitto sia sempre vicina all' idea della pena; e fate che si esegua al cospetto del pubblico, affinchè a niuno sieno ignote le conseguenze del reato. Procurate che il delinquente sia punito quando ancora è odiato, e quando l' approvazione pubblica, aumentando il rigore della pena, dà uno spavento di più a colui ch' era disposto ad imitarne l' esempio. Ordinate che anticipatamente un araldo convochi il popolo, e gli annunzj il delinquente, il reato e la condanna. Ornate questa esecuzione con tutti quegli apparati che possono aumentare l' orrore del delitto, senza inasprire gli spettatori contro al rigore della legge. Coronate, in una parola, il secolo nel quale voi vivete, coll' adot-

tare un piano di procedura, nel quale mi pare che si combinino questi tre gran vantaggi: *la maggior sicurezza per gl' innocenti, il maggiore spavento pei malvagi e il minore arbitrio pe' giudici*; e, dopo di aver corretta questa parte del codice criminale, rivolgete le vostre paterne cure all' altra che non è meno ingombrata di errori, ma è forse meno difficile a correggersi.

Fine della prima parte.

PARTE SECONDA

DEI DELITTI E DELLE PENE.

CAPO XXV.

Principj generali di questa parte della criminale legislazione.

Io restringo tutto il sistema legislativo di questa parte della criminale legislazione in una catena di pochi principj. Questi saranno il fondamento di tutte le idee che andremo a mano a mano sviluppando in questa complicata teoria *de' delitti e delle pene*. Per poco che si conosca la materia che si tratta, si converrà della importanza di queste premesse. Lasciamo gli esordj, e veniamo all'esposizione de' principj.

1. Se le leggi sono le formole che esprimono i patti sociali, ogni trasgressione della legge è dunque la violazione di un patto.

2. Se i patti sociali non sono altro che i doveri che ogni cittadino contrae colla società, in compenso dei dritti che acquista, ogni violazione di un patto deve dunque esser seguita dalla perdita di un dritto.

3. Se i dritti che acquista il cittadino sulla società, si riducono tutti alla *conservazione*, ed alla *tranquillità* non interrotta del godimento della sua vita, del suo onore, della sua proprietà, così *reale* come *personale*, e di tutte le altre prerogative della sua politica condizione (1); ogni delitto deve dunque produrre o la perdita, o l'interruzione di uno di questi beneficj.

4. Se un cittadino può con un solo delitto violare tutti i patti sociali, egli può dunque per un solo delitto esser privato di tutt' i sociali dritti.

(1) Veggasi il 1. capo del 1. libro.

5. Se tutti questi dritti non sono ugualmente preziosi, e se non tutt' i delitti sono ugualmente funesti alla società, è giusto che colui che si astiene dal delitto più grave e che commette il meno grave, conservi il dritto più prezioso, e perda il meno prezioso.

6. Se il valore relativo de' sociali dritti può variare colla diversità delle pubbliche circostanze de' popoli, il legislatore non deve trascurarle nel determinare le pene. L'esilio dalla patria, per esempio, può essere una pena capitale in un governo (1), e può essere la minima delle pene in un altro (2); e, nell' istesso governo, può essere una gran pena per una classe di cittadini (3), e una pena molto piccola per un' altra classe (4).

7. Se le idee morali di un popolo possono anche alterare il valore relativo de' sociali dritti, il legislatore non deve neppur queste trascurare nel determinare le pene. In una nazione, per esempio, dove la dottrina della trasmigrazione delle anime fosse universalmente ricevuta, la pena di morte farebbe minore impressione, che non la farebbe in un paese, ove questa stranezza non è ammessa.

8. Se il genio e l' indole particolare di un popolo, se il clima istesso e le altre fisiche circostanze di un popolo possono anche influire su questo relativo valore de' sociali dritti, il legislatore non deve trascurare alcuno di questi oggetti nella riduzione del codice penale. Presso un popolo, per esempio, feroce e guerriero, dove gli uomini sono avvezzi a disprezzare la vita, la pena di morte non farà molta impressione. Presso un popolo avido di denaro, le pene pecuniarie

(1) Nella *democrazia*.
(2) Nella *monarchia*.
(3) Per gli ottimati in un' *aristocrazia*.
(4) Per la plebe nell' istesso governo.

potranno esser molto efficaci. In un clima o estremamente caldo, o estremamente freddo l'esilio dalla patria sarà una pena molto leggiera, e poco temuta, ec. (1).

9. Se, a misura che il governo e la società si perfeziona, il valore *assoluto* di tutt' i sociali dritti cresce in proporzione de' progressi che fa la pubblica prosperità; se, a misura che questa si aumenta, si diminuisce l' incentivo a' delitti, e si accresce il dolore che porta seco la perdita de' sociali vantaggi; è chiaro dunque, che si potranno senza rischio raddolcire le pene, a misura che si perfeziona la società.

10. Se tutte queste politiche, fisiche e morali circostanze de' popoli possono non solo influire sul valore de' sociali dritti, ma anche sulla maggiore o minore opportunità di alcune pene, sull' inopportunità di alcune altre, e sul maggiore o minor rigore del sistema penale, è necessario che il legislatore esamini profondamente ciò che si chiama *stato di una nazione* prima di formare il suo codice penale (2).

11. Se un' azione non può essere *imputabile*, se non quando è *volontaria*; dove non vi può esser volontà, non vi può dunque esser delitto.

12. Se la società non è vindice de' pensieri, ma delle azioni; finchè la volontà di delinquere non si manifesta, non potrà mai esser punibile, e se si manifesta, non dev' esser punibile, se non quando si manifesta coll' azione dalla legge istessa vietata.

13. Se la legge non deve punire nè l' *atto* senza la *volontà*, nè la *volontà* senza l' *atto*; per incorrere

(1) Io non rapporto qui questi esempj, che per facilitare l'intelligenza de' principj. Allorchè verremo all' applicazione di essi, si vedrà quanto sieno fecondi i risultati.

(2) Spero che il lettore troverà nel decorso di questo libro sviluppata fino all' evidenza questa materia che dagli altri è stata trascurata.

dunque nella pena vi bisogna il concorso della violazione di un patto e della volontà di violarlo.

14. Se tra tutt'i patti sociali ve ne sono alcuni che più direttamente tendono alla conservazione dell'ordine sociale, ed altri che meno direttamente v'influiscono; e se la conservazione di quest'ordine è lo scopo di tutt'i sociali rapporti, è chiaro, che la gravezza del delitto si deve prima di ogni altro valutare dalla maggiore influenza che ha il patto che si viola, sulla conservazione di quest'ordine.

15. Se la violazione di un patto può essere accompagnata da alcune circostanze che mostrano la maggiore o minore disposizione che ha il delinquente di violare qualunque altro patto, o di ricadere di bel nuovo nell'istesso reato, le circostanze che accompagnano il delitto, possono dunque renderlo più o meno grave, più o meno punibile.

16. Se l'istesso delitto può per la diversità delle circostanze esser diversamente punito, è chiaro che le leggi debbano in ciaschedun delitto distinguere la *qualità* ed il *grado*. La *qualità* è il patto che si viola, il *grado* è la maggiore o minore malvagità che si mostra nel violarlo.

17. Se il delitto maggiore deve esser maggiormente punito del delitto minore, e se il valore del delitto dipende dalla *qualità* e dal *grado*; la misura della pena sarà dunque la *qualità* combinata col *grado*.

18. Se l'oggetto delle pene è di allontanare gli uomini da' delitti collo spavento del male, al quale si esporrebbero commettendoli, la maggiore speranza di rimanere impunito che dipende dalla natura istessa di alcuni delitti più occultabili, non deve dunque esser trascurata nel determinare le pene. La legge deve in questi delitti compensare coll'accrescimento della pena quella diminuzione di spavento che deriva dalla facilità di occultarli.

19. Se ogni delitto deve avere la sua pena proporzionata all' influenza che ha sull' ordine sociale il patto che si viola, ed al grado di malvagità che si mostra nel violarlo; le leggi debbono dunque ben distinguere i delitti, per ben distinguere le pene.

20. Se le azioni sono molto più difficili a determinarsi, che non lo sono i dritti, se bisogna descriver quelle nel mentre che basta diffinir questi, le leggi criminali debbono dunque entrare in quei detagli che le leggi civili debbono evitare, se non si vuol lasciare un perniciosissimo arbitrio tra le mani de' giudici.

Questi sono i principj generali, da' quali dipende l' intero sviluppo della gran teoria de' delitti e delle pene. Io ho voluto premetterli, per dare una guida alle mie idee, e per mostrare a chi legge il piano sul quale quest' edifizio deve innalzarsi. A misura che c' inoltreremo in questa importantissima materia, ci avvedremo che questa parte della scienza legislativa è interamente compresa in questi pochi principj.

CAPO XXVI.

Della necessità delle pene, e del dritto di punire.

La società, privando l' uomo di una parte della sua naturale libertà, non può distruggere in lui il fonte di questa natia passione. Il cuore dell' uomo cerca l' indipendenza, quantunque la sua ragione gli mostri i vantaggi della dipendenza. Egli vede nelle buone leggi l' appoggio della sua sicurezza; ma vi vede nel tempo istesso un freno dispiacevole alle sue passioni. Egli vede ch' esse son quelle che gli procurano la felicità nello stato sociale; ma vede nel tempo istesso che lo privano di quella che potrebbe godere nello stato naturale. Egli conosce che esse non prescrivono se non

quello che conviene al *ben essere* universale e particolare degli esseri socievoli; ma sente nel tempo istesso ch'esse gli proibiscono ciò che conviene a' suoi piaceri, e vede ch'esse danno al riposo, ciò che tolgono alle passioni.

Queste riflessioni che non distolgono l'onest'uomo dall'osservanza delle leggi, fan concepire al malvagio il segreto disegno di lasciare le leggi agli altri per la sua sicurezza, e di liberare sè solo da questo freno pel suo vantaggio. Egli vorrebbe che i sociali vincoli si restringessero sempre più per gli altri, ma vorrebbe intanto, che non si sciogliessero che per lui solo. Egli vorrebbe essere indipendente e sicuro, vorrebbe godere di tutta la naturale libertà, senza perdere la civile sicurezza.

Questi sono i disegni del malvagio, ed ecco la necessità delle pene. La sanzione penale è quella parte della legge, colla quale si offre al cittadino la scelta o dell'adempimento di un sociale dovere, o della perdita di un sociale dritto.

Se tu vuoi esser sicuro, dicono le leggi allorchè fissano le pene, bisogna che tu ubbidisca a' nostri precetti; e, se vuoi essere indipendente, sappi, che non vi è più sicurezza per te. Quella società istessa che difendeva la tua tranquillità, si armerà contro di te; ed essa non deporrà le sue armi, finchè tu non abbi sofferta la pena destinata al tuo delitto. Il dritto che avevi acquistato col sociale patto, sarà per te estinto, subito che avrai violato il patto che te l'aveva procurato. Se il patto che violerai; sarà uno de' più preziosi alla società, il dritto che perderai, sarà anche uno de' più preziosi per te. Se con un solo delitto violerai più patti, per un solo delitto sarai privato di più dritti. Se, per esempio, la tua mano parricida si armerà contro il tuo re; se immolerai alle tue passioni il pa-

dre della patria; se imbratterai di sangue quel trono, dal quale si emanano gli ordini che difendono la pubblica sicurezza, tu sarai nel tempo istesso punito come omicida, come parricida, come ribelle, come sacrilego, come perturbatore della pubblica tranquillità. Con questo solo attentato violando tutti que' patti, co' quali ti sei obbligato a rispettare la vita de' tuoi simili, a difendere quella del tuo re, a conservare illesa la costituzione del governo, a rispettare la santità de' giuramenti, a non turbare la pubblica pace, per questo solo attentato tu rimarrai privo di tutti que' dritti che con queste obbligazioni avevi acquistati. Tu perderai la tua vita, il tuo onore, i tuoi beni e tutte le prerogative della cittadinanza, perchè violerai que' patti che ti assicurano il godimento di tutti questi dritti. Di cittadino che eri, tu diventerai l'inimico della patria, e noi che indichiamo la volontà generale, ordiniamo al corpo che ha tra le mani l'esecutiva facoltà, di liberarla da quest' inimico, e di far piombare sopra di te le pene da noi stabilite, sì per metterti nell' impotenza di poter di nuovo ricadere nell' istesso delitto, come per distogliere gli altri dall' imitare il tuo esempio (1).

Ecco il linguaggio delle leggi, espresso dalla loro sanzione. Non si può dubitare che questo dipenda da un dritto; poichè, se la società ha il dritto di conservarsi, deve anche avere il dritto di prenderne i mezzi, e questi mezzi sono le leggi che presentano alla volontà degli uomini i motivi i più proprj, per allontanarli dalle azioni nocive al comune interesse. Questi motivi sono i vantaggi che le leggi offrono all' osservatore delle sociali obbligazioni, e le pene che minacciano a colui che le viola. La società rappresentan-

(1) Veggasi ciò che dice Platone relativamente a quest' oggetto nell' esordio al nono dialogo *de legib.*

do i dritti che ciaschedun individuo aveva nello stato della naturale indipendenza, ha, per mezzo del sociale contratto, ereditato anche quello che ogni individuo aveva su l'altro individuo, allorchè questo violava le naturali leggi. Or, questo dritto era quello di punirlo; giacchè, come si proverà da qui a poco, senza questo dritto, tutti gli altri sarebbero stati inutili. Or, siccome questo dritto ch'egli aveva sopra ciascheduno, ciascheduno l'aveva sopra di lui; così, nel sociale contratto cedendo egli alla società questo dritto ch'egli aveva sopra degli altri, gli altri le hanno contemporaneamente trasferito quello che ciascheduno di essi aveva su di lui. Ecco donde deriva il vero dritto di punire che ha là società, o sia il sovrano che la rappresenta; cioè, non dalla cessione de' dritti che ciascheduno aveva sopra sè medesimo, come alcuni han creduto, ma dalla cessione del dritto che ciascheduno aveva sopra degli altri (1). Dalla necessità e dal dritto di punire passiamo all'oggetto delle pene.

CAPO XXVII.

Oggetto delle pene.

Nè la vendetta dell'offesa recata alla società, nè l'espiazione del reato sono gli oggetti delle pene. La vendetta è una passione, e le leggi ne sono esenti (2); e la giustizia non è una di quelle terribili divinità, alle quali i loro crudeli adoratori immolano le umane vittime, per placare il loro preteso furore. Le leggi,

(1) Io non ho fatto qui che accennare le mie idee. Queste saranno sviluppate da qui a poco, quando parlando della pena di morte, dimostrerò il dritto che ha il sovrano d'infliggerla.

(2) Noi faremo vedere nel decorso di questo libro che, finchè la vendetta è l'oggetto della pena, la società è nello stato di barbarie. Nel capo xxxv. si troverà molto illustrata questa verità.

allorchè puniscono, hanno innanzi agli occhi la società, e non il delinquente: esse son mosse dall'interesse pubblico, e non dall'odio privato; esse cercano un esempio per l'avvenire, e non una vendetta pel passato (1).

La vendetta, qualunque ella fosse, sarebbe assurda ed inutile; assurda, perchè le leggi moderatrici delle particolari passioni giustificherebbero in questo caso, col loro esempio, quello che condannano co'loro precetti; inutile, perchè non potrebbe impedire, che il torto recato alla società dal delitto del reo non esistesse realmente. Le grida di un infelice richiamano forse dal tempo che non ritorna, le azioni già consumate?

L'oggetto dunque delle leggi nel punire i delitti altro non può essere se non quello d'impedire che il delinquente rechi altri danni alla società, e di distogliere gli altri dall'imitare il suo esempio coll'impressione che la pena da lui sofferta deve fare su'loro spiriti (2). Se questo fine si può dunque conseguire colle pene più dolci, le leggi non debbono impiegare le più severe. Quelle pene sono dunque preferibili che, serbata sempre la proporzione che conviene col minor tormento del reo, producono il maggiore orrore pe' delitti, e il maggiore spavento per coloro che sarebbero tentati a commetterli. Il legislatore nel determinare dunque le pene alle diverse specie de' delitti, non deve permettersi che quel grado di severità necessaria per reprimere l' affezione viziosa che li produce.

(1) *Nemo prudens punit*, dice Platone, *quia peccatum est, sed ne peccetur*. *V.* Plat. *in Protagora*; *Vid. etiam* Aristot. *Politic. lib.* VII. *cap.* 13. *et* Hobbes *de Cive cap.* 3. §. 11.

(2) *In vindicandis injuriis*, dice Seneca de Clement. lib. I. c. 22. *hæc tria lex secuta est, quæ princeps quoque sequi debet, aut ut eum, quem punit, emendet, aut ut pœna ejus cæteros meliores reddat, aut ut sublatis malis securiores cæteri vivant.*

Se egli oltrepassa questo confine, egli cade nella tirannia; poichè, se la società dev'esser protetta, i dritti degli uomini debbono essere rispettati, e non è permesso sacrificarne se non quella porzione ch'è necessaria per conservare e difendere la pubblica sicurezza. *I principj che debbono dirigere il legislatore*, dice Platone, *son quelli di un padre e di una madre, e non quelli del padrone e del tiranno* (1).

E' vero, che quell'istessa pena che basterà per distogliere la maggior parte degl'individui di una società da un delitto, non basterà per distoglierne un picciolo numero; ma il legislatore non deve divenire un tiranno per questo; egli non deve avere innanzi agli occhi che la maggior parte, e deve persuadersi, che le pene non potranno mai interamente bandire dalla società i delitti, ma che il felice risultato che deve da esse augurarsi, è di diminuirne, quanto più sia possibile, il numero.

CAPO XXVIII.

Specie diverse di pene.

Il delitto, come si è detto, è la violazione di un patto, e la pena è la perdita di un dritto. Le diverse specie di dritti c'indicheranno dunque le diverse specie di pene.

Come uomo io ho alcuni dritti, come cittadino ne ho degli altri. La società mi assicura il godimento de' primi, e mi dona gli ultimi. Gli uni e gli altri diven-

(1) *Sic igitur leges civitatibus conscribantur, ut patris, matrisque personam lator legum penitus gerat; scriptaque caritatis, prudentiæque virtutem habeant potius, quam domini, tyrannique imperium minitantis tantum, et describentis, rationem vero nullam penitus assignantis.* Plat. *De legib. dial.* IX.

gono dritti sociali, subito che la società, o li dà, o li difende. Da' diversi oggetti, a' quali si rapportano tutti questi dritti, noi possiamo dunque formarne le loro diverse classi, e dedurne le diverse specie di pene. La vita, l'onore, la proprietà reale, la proprietà personale, e le prerogative dalla cittadinanza dipendenti, sono gli oggetti generali di tutt' i sociali dritti. Noi avremo dunque cinque classi di dritti, e per conseguenza cinque classi di pene.

Noi avremo *pene capitali*, *pene infamanti*, *pene pecuniarie*, *pene privative o sospensive della libertà personale*, *pene privative o sospensive delle civiche prerogative*.

Esaminando preliminarmente ciascheduna di queste specie diverse di pene, noi esporremo i principj generali che debbono dirigerne l'uso. Osservandole quindi nel loro rapporto co' diversi oggetti che compongono lo stato di una nazione, noi vedremo l'influenza che ciascheduno di questi oggetti può avere sul loro relativo valore. Questo renderà i nostri principj applicabili alle diverse circostanze politiche, fisiche e morali de' popoli, e ci faciliterà lo sviluppo della gran teoria della proporzione tra le pene e i delitti.

CAPO XXIX.

Della pena di morte.

Da' semplicissimi principj, da' quali noi dedotto abbiamo il dritto di punire, si deduce anche quello di far uso della pena di morte; e, combinando questi principj con quelli coi quali si è determinato l'oggetto generale delle pene, noi distingueremo facilmente l'uso di questa pena dall' abuso. Se alcuni moderni scrittori, richiamando alla memoria degli uomini un

antico sofisma, persuasi non avessero la maggior parte de' loro lettori a credere che la pena di morte, della quale tutte le nazioni han fatto uso, non possa derivare da alcun dritto, e che questa sia piuttosto una violenza giustificata qualche volta dalla dura legge della necessità; se questi autori, io dico, non avessero adottato un paralogismo, che in ultimo risultato ci dovrebbe condurre a dubitare della giustizia di qualunque altra specie di pena, io mi tacerei sopra quest' oggetto, e risparmierei al lettore la noja di una metafisica discussione. Ma, e il gran numero di coloro che hanno insegnata questa assurda opinione, ed il gran numero di coloro che l'hanno adottata, mi obbliga a sviluppare maggiormente le mie idee su questo proposito.

Quale può essere il dritto, dicono essi, *che si attribuiscono gli uomini di trucidare i loro simili? Non certamente quello, dal quale risulta la sovranità e le leggi. Esse non sono, che la somma delle minime porzioni della privata libertà di ciascheduno: esse rappresentano la volontà generale, ch' è l' aggregato delle particolari. Chi è mai colui che abbia voluto lasciare ad altri uomini l' arbitrio di ucciderlo? Come mai nel minimo sacrifizio della libertà di ciascheduno vi può essere quello del massimo tra tutt' i beni la vita? E se ciò fu fatto, come si accorda un tal principio coll' altro, che l' uomo non è padrone di uccidersi? e doveva esserlo, se ha potuto dare altrui questo dritto, o alla società intera. Non è dunque*, seguono essi a dire, *la pena di morte un dritto, mentre si è dimostrato, che tale esser non può, ma è una guerra della nazione con un cittadino, perchè giudica necessaria o utile la distruzione del suo essere* (1).

(1) Delitti e pene §. XXVIII.

Per non lasciare alcun dubbio nell' animo di chi legge, riduciamo alla precisione sillogistica questo raziocinio, ed osserviamo dove si nasconde l' errore.

Niuno può dare quel che non ha; ma l' uomo non ha il dritto di uccidersi; dunque il sovrano che non è altro che il depositario de' dritti trasferiti dagl' individui al corpo intero della società, non può neppure avere il dritto di punire alcuno colla morte.

Ecco il sofisma che ha sedotti tanti giuspubblicisti, e che, se reggesse, potrebbe estendersi a tutte le altre specie di pene, delle quali la facoltà coattiva fa uso per reprimere i delitti. Noi potremmo coll' istessa verità dire, che la galera, le miniere, l' infamia, la carcere perpetua, sieno pene, delle quali la suprema autorità non può far uso, senza commettere un' ingiustizia. Poichè siccome niuno ha il dritto di uccidersi, così niuno ha il dritto di accelerarsi la morte, ciò che avviene a coloro che sono condannati a' lavori pubblici, alle miniere, alle galere ec.

Della maniera istessa, siccome niuno ha il dritto di disporre della sua vita, così niuno ha dritto di disporre del suo onore e della sua libertà. Le pene infamanti, le pene privative della libertà personale, sono dunque ingiuste; perchè, niuno avendo il dritto di privarsi di questi beni, niuno poteva neppure cedere un dritto che non aveva, al sovrano.

Puffendorfio nel suo tratatto del *dritto della natura e delle genti* (1), conobbe le funeste conseguenze che dedur si potevano da questo principio, e cercò di combatterlo; ma la debolezza della sua confutazione non fece che accrescere la forza del sofisma. Egli si contentò di un argomento di similitudine, che si sa di quanto poco valore sia in buona logica. Bisogna sa-

(1) *Lib.* VIII. c. 3. §. 1.

pere, dice egli, che siccome nelle cose naturali un corpo composto può avere alcune qualità che non si ritrovano in alcuno de' corpi semplici componenti, della maniera istessa un corpo morale può avere, in virtù dell' unione medesima delle persone onde egli è composto, alcuni dritti che non si appartengono ad alcuna delle persone componenti. L' armonia deriva dalla percussione di più corde sonore unisone. Percuotete una sola corda, questa vi produrrà un suono, ma non un' armonia. Dunque sebbene l' armonia non si competa ad alcuna delle corde sonore particolarmente considerate, pure essa deriva dalla percussione di più corde fatta nell' istesso tempo.

Ma a questa similitudine si potrebbe rispondere con un altra non meno opportuna. Si potrebbe dire che, siccome cento milioni di cerchj non possono formare un quadrato, perchè un cerchio non può mai ridursi a quadratura, così la volontà di cento milioni d' uomini non può render giusto ciò che di sua natura è ingiusto, o sia, ch' è l' istesso, non può dare a tutto il corpo quel dritto che a niuno di essi si appartiene. Ma le similitudini non debbono mai essere le armi di un filosofo che ragiona.

L' autore celebre del *Contratto sociale* (1), tentò un' altra strada per giustificare l' uso di queste pene; ma, senza negare al ragionamento di questo filosofo quella profondità che ha sempre mostrata nelle sue produzioni, ardisco dire, che vi sarà sempre come difendere il proposto sofisma, finchè non si ricorra ai veri principj, da' quali dedur si deve il dritto di punire.

Una riflessione mi si presenta in questo punto. Le verità che più difficilmente si scuoprono, sono quelle

(1) Leggasi il cap. v. del libro II. *Contratto sociale*. L' autore non fa che modificare la minore del sillogismo. Io non rapporto il suo ragionamento, perchè è troppo noto.

che sono più vicine a' nostri occhi. L'analisi deve allontanarle per poterle vedere. L'occhio intellettuale degli uomini si rassomiglia all' occhio fisico de' vecchi. Essi non veggono gli oggetti vicini, e veggono i lontani. Per vedere i primi, essi debbono discostarli, allontanarli da loro. Ecco ciò che avviene nel caso nostro.

Ognuno conosce che la società deve avere il dritto di dar la morte a colui che ha ferocemente attentato alla vita degli altri: ma quando va in cerca di questo dritto non lo trova. La verità ch' egli vuol vedere, è troppo vicina. Discostiamola, e noi la troveremo.

L' uomo fuori della società civile, nello stato della naturale indipendenza, ha il dritto alla vita: egli non può rinunziare a questo dritto, ma può egli perderlo? Senza ch' egli rinunzj a questo dritto, può egli esserne privato? Vi è mai un caso, nel quale un altro può ucciderlo, senzachè egli data gli abbia l'autorità di farlo?

In questo stato di naturale indipendenza ho io il dritto di uccidere l'ingiusto aggressore? Niuno ne dubita. Se io dunque ho questo dritto sulla sua morte, egli ha perduto il dritto alla sua vita, giacchè sarebbe *contradittorio*, che due dritti opposti esistessero nel tempo istesso. Nello stato dunque della naturale indipendenza vi sono dei casi, ne' quali un uomo può perdere il dritto alla vita, ed altri può acquistare quello di torgliela, senzachè alcun contratto sia passato tra questi due. Ma si domanda: questo caso è soltanto quello dell' aggressione e della difesa? Se l'evento corrisponde a' disegni dell' empio aggressore; se l'infelice ch' egli ha assalito, cade morto sotto i colpi della sua mano omicida; in questo caso, il dritto che aveva questi acquistato sulla vita dell' aggressore, resta forse estinto colla sua morte, o si difonde egli sul resto degli uomini, ciascheduno de' quali è vindice e

custode delle naturali leggi? Dovremo noi supporre, che l'aggressore che aveva perduto il dritto alla vita prima di perfezionare il delitto, lo riacquisti dopo che il delitto è *consumato*? Dovremo noi credere, che l'istessa causa (il delitto) possa produrre, un momento prima ed un momento dopo, due effetti diametralmente opposti?

A questa domanda il più gran pensatore dell'Europa, l'immortale Locke risponde per me. *Le naturali leggi*, dice questo gran filosofo (1), *non altrimenti che tutte le altre leggi che s' impongono agli uomini in questa terra, sarebbero interamente inutili, se nello stato di natura niuno avesse il potere di farle eseguire, e di punire coloro che le violano, o contro ad un particolare, o contro a tutto il genere umano, la conservazione del quale è lo scopo di queste leggi comuni a tutti gli uomini. Se deve dunque esistere nello stato di natura il dritto di punire i delitti, è chiaro che ciascheduno deve avere questo dritto sopra tutti gli altri, poichè tutti gli uomini sono naturalmente uguali*, o (per dir lo stesso con altri termini) " perchè il dritto che in questo stato ha uno „ come uomo, lo debbono necessariamente avere tutti „ gli altri uomini " (2).

(1) Nel suo secondo trattato sul *Governo Civile cap.* 11. §. 7.

(2) Senza ammettersi l'esistenza di questo comune dritto di punire, nello stato naturale, io non so come si potrebbe mai giustificare il dritto della confederazione di due e più nazioni, per far rispettare i loro dritti, e per punire quella nazione che ardisse di violarli. Le nazioni sono fra loro nello stato di natura, come lo erano gli uomini prima della formazione delle società civili. Or niuno ha negato, che tutte le nazioni hanno il dritto di unirsi e di muover la guerra a quella nazione che ha violato il dritto delle genti contro qualcheduna di esse. Non è la sola nazione offesa che ha questo dritto, ma tutte le altre possono a lei unirsi per vendicarla; giacchè ciascheduna nazione è custode e

A questo ragionamento di Locke noi possiamo aggiugnere un' altra riflessione. La natura non fa cosa alcuna senza un oggetto. Tutto è legato da quella legge di ordine che regola l' universo. Quelli che noi chiamiamo fenomeni morali, que' sentimenti, quelle passioni che si destano in noi, senzachè noi vi mescoliamo la nostra opera, non sono altro che tanti anelli di quell' invisibile catena che ci conduce a' gran disegni della natura. *Essa*, per servirmi dell' espressione di Aristotile, *ha tanti mezzi quanti sono i suoi fini* (1), e noi possiam qualche volta indagare qualche suo fine dalla cognizione di qualche suo mezzo. Quale oggetto, io domando, potrebbe avere l' odio che in noi si desta contro il reo di un delitto che non interessa nè noi, nè i nostri parenti, nè i nostri amici? Chi di noi non soffre nel vedere impunito un delitto? Chi di noi non gode quando la giustizia ne condanna il reo alla meritata pena. Chi di noi al racconto di qualche atroce reato non vorrebbe aver tra le mani l' empio che l' ha commesso, per vendicare il torto che ha recato all' infelice che noi neppur conosciamo? Se vogliamo esser sinceri noi dobbiamo confessare, che niun motivo di privato interesse si presenta a noi in quel momento.

Se la natura non avesse dunque dato che al solo offeso il dritto di uccidere l' aggressore, a che giovava inspirare nell' animo degli altri un odio così determi-

vindice delle leggi dipendenti dal dritto delle genti. Se si concede questo dritto alle nazioni, bisogna concederlo agli uomini nello stato naturale, e se si nega agli uomini si deve negare alle nazioni.

(1) Οὔθεν γὰρ ἡ φύσις ποιεῖ τοιοῦτον ὅιον ὁι χάλκοτυποι τὴν δέλφικην μάχαιραν πέριχρῶς, ἀλλ' ἓν πρὸς ἕν. *La natura, molto diversa da quegli artefici che per povertà lavorano tutto col coltello delfico, non si serve d' un mezzo, che per un sol fine.* Arist. *della repub. lib.* 1.

nato contro di lui? L'amore della propria esistenza non sarebbe stato forse, in questo caso, sufficiente per corrispondere al suo disegno? Se la natura c'inspira dunque questo sentimento, è da supporsi che nello stato naturale essa, non solo dato aveva a tutti gli uomini il dritto di punire i delitti, ma aveva aggiunto a questa concessione uno sprone per indurli ad esercitarlo. Caino intriso nel sangue del suo estinto fratello, allorchè diceva: *il primo che m' incontrerà sarà il mio carnefice* (1), ci manifestava bastantemente la coscienza ch'egli aveva dell'esistenza di questo dritto, e dell' impegno che ciascheduno aver doveva di esercitarlo.

A che giovava in fatti dare all'uomo tante obbligazioni, senza dargli contemporaneamente un freno per impedirne la violazione? A che giovava dargli tanti dritti, e negargli poi quello ch'era assolutamente necessario per indurre gli altri a rispettarli?

La legge di natura sarebbe stata una legge assurda, se avesse negato all'uomo questo dritto (2). L'imperfezione dello *stato naturale* non derivava dunque dalla deficienza del dritto di punire, ma dalla deficienza de' mezzi o sia della forza necessaria per far valere, per esercitare in tutt'i casi questo dritto. Nel caso nostro, per esempio, se la moglie dell' infelice ch' è morto sotto i colpi del suo aggressore, non trovasse chi fosse bastantemente forte per uccidere l'omicida

(1) Genesi IV. 14.

(2) Se essa mi obbliga a far rispettare i miei e gli altrui diritti, essa mi deve dare il dritto di far uso de' mezzi necessarj per ottenere questo fine, e tra questi mezzi il principale sono le pene. Veggasi Wolfio nel *Jus naturæ* lib. I. cap. III. §. 88 e 89. Egli dimostra evidentemente questa verità, facendo derivare da questa obbligazione il dritto di punire. Forse questi stessi principj han fatto dire a *Malebranche* che l'inflizione delle pene è piuttosto un dovere del principato, che un dritto.

del suo sposo; se niuno esercitar volesse contro di lui il dritto che ciascheduno ha su di lui acquistato dopo il suo delitto; se una turba di parenti valorosi e forti difendessero la sua impunità; invano la desolata moglie ricorderebbe agli altri uomini il loro dritto; invano le sue lagrime risveglierebbero ne' loro cuori intimoriti quel sentimento, col quale la natura da sè sola gli avrebbe in altre circostanze indotti a vendicarla: l'assassino, protetto dalla preponderanza della forza, resterebbe sempre impunito, ed ogni intrapresa contro di lui non sarebbe altro che moltiplicare le vittime della sua perfidia, e gli esempj perniciosi della sua impunità.

Or questa imperfezione dello stato naturale è stata corretta nello stato civile. In questo stato non si è creato un nuovo dritto, ma si è reso sicuro l'esercizio dell'antico. In questo stato non è più un privato che si arma contro un altro privato, per punirlo di un delitto che ha commesso; ma è la società intera: il depositario della forza pubblica è quello ch'esercita questo dritto, del quale gl'individui si spogliarono per investirne tutto il corpo, o sia il sovrano che lo rappresenta.

Nè questa cessione si fece in un istante. Dovette passare lungo tempo, prima che gli uomini si spogliassero dell' esercizio di un dritto così caro all'uomo. Questo non si andò perdendo che per gradi quasi insensibili; e nel decorso di questo libro noi mostreremo come avvenne questa lenta progressione, e come seguì lo sviluppo della società istessa (1).

Riassumiamo dunque quanto si è detto.

L' uomo nello stato naturale ha il dritto alla vita: egli non può rinunziare a questo dritto, ma può perderlo co' suoi delitti.

(1) Nel capo XXXV.

Tutti gli uomini hanno in quello stato il dritto di punire la violazione delle naturali leggi; e, se la violazione di queste ha reso il trasgressore degno della morte, ciaschedun uomo ha il dritto di togliergli la vita. Or questo dritto che nello stato della naturale indipendenza ciascheduno aveva sopra di tutti, e tutti avevano sopra ciascheduno, è quello che nel sociale contratto si è trasferito alla società; si è depositato tra le mani del sovrano. Il dritto dunque che ha il sovrano d'infliggere, così la pena di morte come qualunque altra pena, non dipende dalla cessione de' dritti che ciascheduno aveva sopra se medesimo, ma dalla cessione de' dritti che ciascheduno aveva sopra degli altri (1). Nel mentre che io ho depositato nelle sue

(1) Questa nota è destinata a prevenire un'obbiezione che qualche giuspubblicista pedante potrebbe fare su quel che si è detto circa il dritto di punire, che ha l'uomo nello stato naturale. La pena, dicono i giuspubblicisti, è un atto di autorità di un superiore verso un inferiore; ma l'eguale non può aver impero sull'eguale; *par in parem non habet imperium*. Nello stato naturale dunque, tutti gli uomini essendo eguali, non vi può esser tra loro chi abbia il dritto di punire. Per rispondere a questa obbiezione io potrei negare la maggiore del sillogismo. Potrei dire che questa circostanza di *superiorità*, che i giuspubblicisti credono necessaria nella persona che infligge la pena, non è adattabile che nella civile posizione degli uomini. Potrei dire con Barbairac (*Commentarj al Dritto di Natura e delle Genti di Puffendorf lib.* VIII. *cap.* III. §. IV. *nota* 3.) che siccome per una conseguenza necessaria della costituzione delle società civili, le pene non s'infliggono che da un superiore, da ciò è derivato che gli uomini si sono avvezzati a credere questa circostanza come essenziale alle pene, ed a porla di fatto, senza dimostrarlo, come se fosse una nozione comune che portasse la sua pruova con sè. Ma lasciamo ai giuspubblicisti le loro idee sulle pene, e rispondiamo all'obbiezione, senza negare il principio dal quale è dedotta. Che cosa s'intende per uguaglianza naturale, io domando? Questa non può esser altro che l'uguaglianza de' dritti. Gli uomini sono dunque uguali nello stato naturale, perchè hanno uguali dritti. Se dunque uno perde un dritto, nel mentre che gli altri lo conservano, colui che lo perde non è più naturalmente

mani il dritto che io aveva sulla vita degli altri, gli altri gli hanno contemporaneamente trasferito quello ch' essi avevano sulla mia; ed ecco come io e gli altri, senza cedere il proprio dritto alla vita, siamo esposti ugualmente a perderla, quando cadremo in quegli eccessi, contro i quali l' autorità legislativa ha minacciata la pena di morte.

Ma quali sono questi eccessi, quali sono questi delitti, contro i quali l' autorità legislativa deve minacciare questa specie di pena? Se ella ha il dritto d' infligger le pene capitali, come si è provato, in quali casi può esercitare questo dritto? Quale è il limite che ne distingue l' uso dall' abuso? Consultiamo la ragione e l' esperienza, e vediamo ciò ch' esse ci dicono.

CAPO XXX.

Della moderazione, colla quale si deve far uso della pena di morte.

Toglier la vita ad un uomo; immolare alla pubblica tranquillità l' esistenza di un individuo; impiegare quella forza istessa che difende la nostra vita, per privarne colui che co' suoi attentati ha perduto il dritto a conservarla; rimedio violento è questo che non può esser utile, se non quando è colla maggiore economia adoprato, ma che, per poco che se ne abusi, degenera in veleno micidiale, che può insensibilmen-

uguale a colore che lo conservano, ma questi sono a lui superiori. Or nello stato naturale colui che attenta un dritto di un altro, perde, come si è veduto, nel tempo stesso il dritto corrispondente ch' egli aveva: in questo caso dunque egli non è più eguale al resto degli uomini, e per conseguenza tutti gli altri che non han perduto alcun dritto, sono superiori a lui, e come superiori possono punirlo. Il delitto dunque, nel tempo stesso che distrugge l' uguaglianza, trasmette il dritto di punire.

te condurre il corpo politico alla dissoluzione ed alla morte. Ciò che avviene in alcune nazioni di Europa, è una trista pruova di questa verità.

Quali sono presso queste nazioni le conseguenze che derivano dall' abuso che si è fatto della pena di morte?

Si è moltiplicato il numero di alcuni delitti più atroci; alcuni meno atroci rimangono impuniti; si è indebolito il vigore della pena.

Tutti si lagnano della moltiplicità degli assassinj in Francia, e tutti attribuiscono questo male alla legge che punisce colla morte il semplice furto. Manca in questo paese al ladro un freno di più, per non divenire assassino. Se egli ruba, è condannato alla morte; se egli ruba ed assassina, è condannato all' istessa pena. Il ladro dunque diviene quasi sempre assassino, poichè il secondo delitto, senza esporlo ad una pena maggiore, lo libera da un testimonio importante, la dinunzia del quale può condurlo al supplizio. Per punire i furti colla morte si son dunque moltiplicati gli assassinj in Francia.

La seconda conseguenza che deriva dall' istesso principio, è l' impunità de' delitti meno atroci. Regola generale: una legge tirannica non può conservarsi in un popolo libero; una legge feroce deve, presto o tardi, perdere il suo vigore in un popolo umano. Se l' autorità legislativa non l' abolisce, la congiura de' costumi la fa tacere; e la negligenza, o la durezza del legislatore, sarà allora la causa unica de' progressi di quel male che una legge più umana potrebbe facilmente impedire. Gli esempj che possono illustrare questa verità, sono molti; io ne scelgo due.

Il fallimento fraudolento è un delitto che sarebbe più raro, se fosse più leggermente punito. In quasi tutt' i codici dell' Europa si trova punito colla morte. Ma

qual è il fallito fraudolento, che sia stato appiccato? L'eccesso della pena ha prodotta l'impunità, e l'impunità ha prodotta la frequenza del delitto. L'Europa è piena di negozianti, i quali, dopo avere abusato della pubblica confidenza, menano tranquilli i loro giorni consumando gli avanzi delle sostanze di tanti infelici che la loro mala fede ha ridotti alla mendicità. Ognuno si fa un dovere di soccorrerli nella occultazione del delitto. Le parti stesse interessate non reclamano il rigore della legge contro di loro; ed il magistrato che non ardirebbe di condannarli alla pena dalla legge fissata, è il primo a procurare la loro impunità, o ad impedire la manifestazione del reato.

L'istesso avviene nel furto domestico. Questo delitto sarebbe forse così frequente, se la legge non lo punisse colla morte? Per non veder un patibolo innalzato innanzi alla porta della sua casa; per non esporsi alle pubbliche maledizioni, il padrone nasconde alla giustizia il ladro; si fa un delitto di accusarlo; ed il furto rimane impunito sotto la protezione di quella legge istessa che lo punisce colla morte.

L'ultima conseguenza finalmente, che deriva dall'abuso della pena di morte, è la diminuzione del valore della pena. Io sono qui costretto a dire delle cose ovvie, perchè la natura della mia opera, e l'ordine delle mie idee mi proibiscono di tacerle. Il lettore ne sarà ben presto compensato colla novità che ritroverà nelle posteriori idee.

Le pene hanno un valore assoluto, ed un valore di opinione. Il primo è nella intensità della pena; il secondo è nell'immaginazione degli uomini. Il primo si misura dal bene che si perde, e il secondo dall'impressione che fa nell'animo degli uomini questa perdita.

Or non si può dubitare, che le impressioni più forti perdano il massimo loro vigore, allorchè sono fre-

quenti. La callosità che si vede nella superficie de' corpi animati, prodotta dalle replicate percussioni de' corpi esterni, non è diversa, (se non che riguardo al soggetto) da quella che si genera nello spirito, colla replicata immagine degli oggetti che gli si presentano. L'intensità di qualunque mozione dell'animo si scema a misura che cresce il numero e la frequenza delle cause che l'eccitano. La morte non si riguarda mai con tanta indifferenza, quanto ne' tempi di peste e di guerra.

L'orrendo spettacolo dunque di un delinquente condotto al patibolo dalla mano della giustizia, non farà più quell'impressione che far dovrebbe, quando si offre frequentemente agli occhi del popolo. La legge, delusa nelle sue speranze vedrà le sue stragi guardate con indifferenza dagli spettatori, e leggerà ne' loro volti intrepidi l'inefficacia di un rimedio, il cui prezzo è la vita di un uomo (1).

Ecco ciò che si osserva in que' paesi, dove si abusa della pena di morte. Ma non ci tratteniamo più sopra verità nè ignorate, nè contrastate; e, senza annojare il lettore con altre riflessioni dirette tutte a provare ciò ch'egli non nega, determiniamo in poche parole in quali casi, ed in quali modi dovrebbe restringersi l'uso di questa pena. Che si tolga la vita a quell'uomo che a *sangue freddo* ha o *direttamente* o *indirettamente* (2) attentato ferocemente alla vita di un altro uomo. Che si tolga la vita a colui che ha tradito la patria; che ha cercato di sovvertire la sua costituzione; che, in poche parole, si è reso reo di maestà in

(1) *Severitas, quod maximum remedium habet, assiduitate amittit auctoritatem.* Senec. *de Clement. lib.* 1. *cap.* 22.

(2) Gli attentati indiretti sarebbero un' accusa calunniosa, o la testimonianza falsa di un delitto che porta seco la pena di morte. I venditori di veleno, i delitti de' giudici in materie capitali, sono anche compresi in questo numero.

primo capo. Che, ristretto a questi soli casi l'uso di questa pena, l'esecuzione se ne faccia con tutti quegli apparati che possono renderla più imponente agli occhi del popolo; ma che si cerchi nel tempo stesso di renderla quanto meno sia possibile tormentosa pel delinquente. Che la differenza della pena de' varj delitti, a' quali verrebbe destinata, dipenda dall' unione di altre pene, e non dal maggiore o minor tormento che l' accompagna. Che si proscrivano tutti quei feroci supplizj che sono ancora in uso presso alcune nazioni che si gloriano d' essere umane ne' loro costumi, ma che sono ancora barbare ne' loro codici. Che la giustizia si vergogni di coprirsi del manto della tirannia, allorchè conduce la sua vittima al patibolo. Che il legislatore si persuada, che i tormenti i più ricercati non fanno altro che inasprire gli uomini contro le leggi, senza correggerli; che indeboliscono l' effetto della pena, invece di renderlo più efficace; ch' eccitano la compassione pel delinquente, e non l' orrore pel delitto; che danno gli esempj della ferocia invece delle istruzioni benefiche della giustizia. Che si persuada finalmente, che un' esecuzione di questa natura non sarà mai accompagnata dall' approvazione pubblica; che un' esecuzione non ratificata dal voto pubblico è inutile; e che un' esecuzione inutile è sempre ingiusta, perchè l' oggetto della legge nel punire non è di vendicare la società dell' offesa ricevuta dal reo, ma di liberarla da' nuovi mali, a' quali la sua impunità potrebbe esporla (1). Ecco l' uso, che la ragione, la giustizia e l' umanità ci permettono di fare della pena di morte.

(1) Veggasi il capo *dell' oggetto delle pene.*

CAPO XXXI.

Delle pene d' infamia.

Non sono le sole sensazioni dolorose gl' istrumenti della sanzion penale ne' *moderati governi*. Il solo dispotismo è quello che non ha altro che il bastone, il laccio ed i tormenti per distogliere da' delitti i vili suoi schiavi. Dove regna un tiranno, i beni e i mali reali sono i soli che si apprezzano: quelli di opinione non si conoscono, perchè non vi è, nè può esservi opinione stabilita in un paese, dove l' incostante maniera di pensare di un solo determina la maniera di pensare di tutti; dove chi comanda dispone degli spiriti come de' corpi, e chi ubbidisce non è che un sasso inerte che prende quella direzione che gli dà il braccio che lo spinge. Non avviene l' istesso ne' governi moderati. In questi una doppia sorgente di ostacoli si offre all' autorità sovrana, per reprimere l'affezion viziosa del cittadino.

I due generi di esistenza fisica e morale che gli appartengono, formano questa doppia sorgente di ostacoli, de' quali, quelli che dipendono dall'esistenza morale, quando vengano bene adoprati, hanno altrettanta forza, e possono anche avere una forza maggiore di quelli che dipendono dall' esistenza fisica. Tra gli ostacoli dipendenti dall' esistenza morale, o sia da' morali rapporti del cittadino colla società, non si può dubitare che uno de' più forti sia il timore dell' infamia, o sia la perdita del dritto alla pubblica opinione. Questa opinione così cara all' uomo; questa opinione per conservar la quale la giovane Indiana si gitta volontariamente nel rogo, ove brucia il cadavere dell' estinto marito (1); questa opinione, per conservar la quale il guer-

(1) Questo costume degli Indiani ci sembrerà altrettanto più strano, se si rifletta al loro dogma della metempsicosi. Essi cre-

riero corre innanzi all' inimico non della sua patria, non della sua famiglia, ma del suo re che forse non conosce, che pe' torti che gli ha recati; questa opinione, per conservar la quale l'uomo si rende in alcuni casi superiore a tutte le altre passioni, rompe tutt' i freni; viola le umane e le divine leggi; ed offre intrepido il suo petto alla spada dell' inimico che l' ha chiamato ad un duello, l' esito del quale è o la morte sotto i colpi dell' inimico, o la perdita della vita sotto la manaja del carnefice, o la perdita della patria, de' parenti, degli amici, delle fortune, di tutti gli oggetti della sua amicizia e del suo amore, quando la fuga lo libera dal rigore della legge che lo condanna alla morte; quest' opinione che l' uomo preferisce alla vita, perchè non rimane sepolta insieme colle sue ceneri nella tomba che le racchiude, perchè resta unita al suo nome, anche quando termina la sua esistenza; quest' opinione, io dico, offre alla diligente mano del le-

dono che l' anima, dopo la dissoluzione del corpo, va ad animare un altro corpo, e che queste trasmigrazioni successive e continue non avranno mai fine. Io non so come con questo sistema abbia potuto stabilirsi, che la sposa debba mescolare le sue ceneri con quelle di uno sposo, dal quale deve rimaner per sempre separata. Ma per un effetto della solita contraddizione dello spirito umano, una sposa che evitasse questo orribile suicidio, sarebbe per sempre infame nell' *Indostan*, e i suoi figli verrebbero anche a partecipare della sua ignominia. Gli Europei non han dovuto stentar poco per diminuire il numero di questi spettacoli ne' paesi da essi soggiogati. Alcuni principi mori ne han fatto un oggetto di contribuzione, col permetterli mediante un considerabile pagamento. Chi il crederebbe? Vi sono delle donne indiane che si son vedute occupate a' più penosi lavori, per guadagnare la somma ch' era destinata a comprare il permesso di questo strano suicidio. Se l' opinione può tanto contro la natura e la ragione, qual forza non avrebbe, quando fosse combinata coll' una e coll' altra? Nel quarto libro di quest' opera noi ci occuperemo di questo grande oggetto, che non osserviamo qui che dall' aspetto che interessa il codice penale.

gislatore gl' istrumenti più efficaci, per allontanar gli uomini da' delitti.

L' Egitto fu il primo a conoscere l' efficacia di questa forza, e ad insegnare alle altre nazioni l' uso vantaggioso che potevano farne le leggi. Col più ingegnoso artifizio i savj legislatori di questo antico popolo cercarono d' intimorire il malvagio con una pena posteriore alla sua morte. L' uomo potente che violava le leggi, poteva sperare finchè viveva di rimanere impunito sotto l' ombra del suo potere; ma, terminando questo colla sua morte, egli scampar non poteva i terribili decreti di un rigoroso giudizio che condannava ad un eterno obbrobrio il suo nome, e lasciava insepolte le abborrite sue ceneri.

Il cittadino, il magistrato, il sacerdote, il re, allorchè moriva, doveva esser giudicato prima di esser sepolto. Un tetro lago separava l' abitazione de' viventi da quella de' morti. Sulle sponde di questo lago si fermava il cadavere, ed un araldo ad alta voce ne intimava il terribile giudizio: "Chiunque tu sei, gli diceva, ora che il tuo potere è terminato colla tua vita, ora che i titoli e le dignità ti abbandonano; ora che l' invidia non nasconde i tuoi benefizj, il timore non occulta i tuoi delitti, l' interesse non esagera nè i tuoi vizj, nè le tue virtù; ora è il tempo di render conto alla patria delle tue azioni. Che hai tu fatto nel tempo della tua vita? La legge t' interroga; la patria ti ascolta; la verità ti deve giudicare".

Allora quaranta giudici sentivano le accuse che si producevano contro del defunto: si palesavano que' delitti ch' erano rimasti occulti durante la sua vita. Si esaminava col maggior rigore come aveva ubbidito alle leggi, se era cittadino; come aveva amministrata la giustizia, se era magistrato; come aveva esercitate le funzioni del suo sacro ministero, se era sacerdote; con

qual moderazione aveva fatto uso del supremo potere, se era il re. Il cittadino che aveva violate le leggi; il magistrato che ne aveva abusato; il sacerdote che le aveva disprezzate sotto gli auspicj della superstizione; il re che aveva versato il sangue del popolo in una guerra ingiusta, che aveva profuse le rendite pubbliche pe' suoi piaceri, che aveva commesse delle violenze contro de' privati, dell' estorsioni contro del pubblico, che aveva dettata o protetta una legge ingiusta, che, in poche parole, abusato aveva de' suoi dritti ed oscurato lo splendore del trono, era come gli altri condannato all' infamia e privato di sepoltura. Questa non si concedeva se non a colui che i giudici trovato avevano innocente; e quest' ultimo uffizio era preceduto da un elogio destinato ad incoraggiare la posterità dell' illustre defunto; a praticare le sue virtù, e ad imitarne l' esempio (1).

Ecco a che si riducevano quei famosi giudizj de' morti degli Egizj, de' quali tutta l' antichità ha parlato con meraviglia e stupore, come quelli che, forse più di ogni altro, influirono a' rapidi progressi che la virtù fece presso questa nazione che poteva con ragione gloriarsi di essere l' istitutrice dell' umanità. Essa, come si è detto, fu la prima a conoscere la possibilità di sostituire i sentimenti alle sensazioni, le pene ideali alle pene reali, l' ignominia a' tormenti.

Dopo degli Egizj, Minos (2), Licurgo (3), Zaleuco (4),

(1) Veggasi Diodoro lib. I.

(2) V. Plut. *in Minoe.*

(3) V. Nicolai-Gragii *de republica Lacedæm. lib.* III. *tabula* IV. *instit.* I. II. *et* III. *tabula* VI. *instit.* X. *et tab.* VIII. *instit.* XI. *apud Gronov. in* Thesauro Antiquit. *t.* V.

(4) Polibio, dove parla della legislazione di Locri, rapporta tra le altre una legge di questo legislatore colla quale, per impedire il lusso delle donne, si stabiliva che le sole prostitute portar potessero ornamenti d' oro e vesti dipinte. Diodoro Siculo la

Caronda (1) e Solone (2) mostrarono in *Creta*, in *Isparta*, in *Locri*, in *Turio* ed in *Atene* i prodigiosi effetti dell'opinione pubblica ben maneggiata, e del timor dell'infamia, quando venga opportunamente adoperato dalle leggi.

Roma istessa, finchè fu libera e virtuosa, conobbe quanto contribuir potesse alla conservazione de' costumi la *correzione* del censore, il giudizio del quale, sebben seguito non fosse dalla perdita di alcuna civica prerogativa, spaventava nulladimeno il cittadino

rapporta più diffusamente. *Che una donna*, diceva la legge, *di condizione libera, tuttavolta che non sia ubbriaca, non possa aver presso di se più di una serva; che non esca di notte fuor di città, quando non lo faccia per andare a ritrovare il suo drudo; ch' ella non si carichi di giojelli nè di stoffe dipinte, purchè non professi il mestiere di cortigiana; che nessun uomo porti addosso abiti di drappo milesio, quando non lo faccia per prostituirsi ad un' infame dissolutezza.* Vedi Diodor. Sic. *Hist. lib.* XII. cap. 21. Una legge simile ebbe anche luogo in Isparta, come si può vedere in Clemente Alessandrino *Pædagog. lib.* II. *cap.* 10., ed in Eliano *Var. hist. lib.* XIV. *c.* VII.

(1) Egli stabilì una pena infamante pe' calunniatori, ed un'altra per coloro che abbandonassero l'esercito, o rifiutassero di prender le armi per la difesa della patria. I primi dovevano condursi per le pubbliche strade coronati di *tamarino*, per far conoscere al pubblico fin dove era giunta la loro malvagità; e gli ultimi dovevano rimaner tre giorni esposti nella pubblica piazza vestiti con abiti da donna. Veggasi Diod. Sic. *ad Olimp.* 83 *an.* 3. Queste due leggi basterebbero per far meritare a questo celebre legislatore le lodi che Aristotile giustamente gli dà nel II. *lib. de Repub. cap. ultim.*

(2) Veggasi la *collezione delle leggi Attiche* di Petito ne' varj titoli, e più d'ogni altro nel *lib.* IV. *tit.* 9. e nel *lib.* VIII. *tit.* 3., e Pottero *Archæologia Græca lib.* I *cap.* 25, dove parla delle tre specie di Ἀτίμια o sia d'ignominia, che prescrivevano le leggi, e dove parla della pena detta Στήλη, che consisteva nello scrivere in una colonna il delitto ed il nome del delinquente. Demostene (*Orat. in Næeram.*) rapporta una legge, colla quale era proibito al marito di ritenere la moglie adultera, ed a questa di assistere a' pubblici sacrifizj.

coll'ignominia che spargeva sulla sua persona (1). Io non parlo dell' infamia detta *di dritto*, che unita era alla perdita di una gran parte delle civiche prerogative (2). Questa conservò il suo vigore anche quando l'altra lo perdè colla decadenza de' costumi, della censura e della libertà. Il Romano, degradato sotto gl'insulti della tirannide, non temeva forse l' *infamia della legge*, come quella che lo privava dell' opinione pubblica; ma la temeva come una pena che l' escludeva da qualunque dignità civile (3) o militare (4), e da qualunque ministero giudiziario (5); che lo privava di ogni potere e della speranza di ottenerlo (6); e che gli proibiva fino di far da accusatore (7) o da testimonio (8) ne' giudizj. L' amor del potere, venendo allora in soccorso dell' indebolito timor dell' infamia, dava all' infamante pena quel valore che senza questa combinazione perduto avrebbe tutta la sua antica efficacia. Ma il dispotismo non fu la sola causa che indebolito aveva l' assoluto valor dell'infamia presso questo popolo. La moltiplicità degl' infami, e l' abuso che si era fatto delle infamanti pene (9), prodotto avrebbe l' istesso effetto anche in una forma più moderata di governo.

(1) *Censoris judicium nihil fere damnato affert, nisi ruborem. Itaque, quod omnis ea judicatio versatur tantummodo in nomine, animadversio ista ignominia dicta est.* Cic. *lib.* IV. *de Rep.* *teste Nonio.*

(2) V. Sigon. *de Judiciis lib.* II. c. 3.

(3) L. 2. *C. de Dignit.*

(4) L. 4. §. *ad tempus D. de re milit.*

(5) L. *ne quis* 38. *C. de decur.* L. I. *D. ad Leg. Jul. de vi priv.* L. *cum prætor* 12. §. *Lege D. de jud.* L. I. *D. de offic. adsessorum.*

(6) L. II. §. *secundo, et* §. *ait prætor* 7. *D. de postul.*

(7) L. 4. *et* L. 8. *D. de accusat.*

(8) L. 3. *et* 21. *D. de testib.*

(9) Per persuadersi dell' abuso che si fece in Roma dell' infamia, basta leggere nel Digesto il titolo *de his qui notantur infamia*, e nel codice il titolo *ex quibus caussis infamia irrogatur.*

Regola generale: per dare alle pene d'infamia il massimo valore, e per ottenere che lo conservino, bisogna che la destinazione di queste pene segua l'opinione pubblica e non la contrasti; che il numero degl'infami non si moltiplichi troppo; che non si adoprino queste pene contro quella classe della società che o poco o niente conosce l'onore. Lo sviluppo de' tre principj compresi in questa regola indicherà al legislatore l'uso che far si deve delle pene d'infamia. Io comincio dal primo.

L'infamia della legge è zero, se non è unita all'infamia di opinione. Questa verità, comechè ignorata da alcuni legislatori, non lascia d'essere evidente. L'infamia è una pena, e la pena non è che la perdita di un dritto. Or qual è il dritto che si perde colla pena d'infamia? Se la legge non combina con l'infamia altre pene, il dritto che si perde coll'infamia, è il dritto all'opinione pubblica. Se l'opinione pubblica non considera dunque come infame colui che la legge condanna all'infamia, la pena svanisce da sè stessa, perchè perde il suo effetto.

Ma si domanda: può mai questo avvenire? La legge non può essa determinare, come vuole, l'opinione pubblica? Non può essa ottenere che questa consideri come infame chiunque essa ha punito con questa pena?

Due riflessioni fondate sul fatto basteranno per rispondere a queste due dimande.

Supponiamo che un legislatore, per far pompa dell'onnipotenza delle sue leggi, dichiarar volesse onorevole la condizione del carnefice. Supponiamo che l'uomo ch'esercita questo terribile ministero, venisse tutto ad un tratto decorato de' più luminosi titoli, e dell'*ordine* più insigne dello stato; che la sua discendenza partecipar dovesse alla nobiltà che la legge ha conceduta al padre, e ch'esclusa non fosse da qualun-

que carica o dignità civile. Che ne avverrebbe? Il carnefice e i suoi figli onorati dalla legge, rimarrebbero come prima infami nell'opinione pubblica. I titoli e l'ordine a lui conceduti, invece di decorare la sua condizione, diverrebbero gli oggetti del rifiuto di coloro che prima ne erano ornati, e con un'istantanea rivoluzione d'idee si convertirebbero in segni d'infamia quelli che prima erano i segni della nobiltà e del merito.

Si dirà forse che in questo caso la natura è quella che determina l'opinione pubblica ad abborrire colui ch'esercita questo sanguinoso ministero, e che l'inflessibilità non deve in questo caso attribuirsi all'opinione, ma alla natura che la determina. La legge trionferebbe dunque dell'opinione, se l'opinione non fosse sostenuta ed inspirata dalla natura.

Per rispondere a questa obbiezione, io domando sopra quali fondamenti può asserirsi, che l'infamia del carnefice sia inspirata dalla natura? La natura non è ella forse costante nelle sue operazioni? Se essa determinasse l'opinione pubblica ad abborrire il carnefice, perchè non inspirerebbe essa l'istesso abborrimento pel guerriero ch'esegue la sentenza di morte contro del suo compagno? Perchè il granatiere che scarica un colpo di fucile sul petto del suo *camerata*, che non ha forse trasgredite che le sole leggi della disciplina, dovrebbe essere onorato; e dovrebbe poi essere infame il carnefice che fa spirare sopra il patibolo un mostro che ha commessi i più orrendi attentati? Se la natura determinasse l'opinione pubblica a dichiarare infame il carnefice, questo ministero non avrebbe dovuto forse avere l'istessa sorte presso tutt'i popoli ed in tutti i tempi? Da che dunque deriva, che in Marocco il re è il carnefice de' suoi sudditi? Perchè nelle antiche monarchie dell'Asia quest' impiego si esercitava da un de' primi uffiziali della corte, da colui che

decorato era del nome di *gran sacrificatore?* Perchè presso gl'Israeliti la sentenza di morte si eseguiva o da tutto il popolo, o dagli accusatori, o da' parenti dell'omicida, e qualche volta da' giudici stessi, senza che le loro mani bagnate dal sangue del reo divenissero infami? Perchè presso i Romani i *littori* non erano infami? Perchè presso gli antichi Galli i loro venerandi *druidi* non perdevano niente dell' opinione del popolo, trucidando insieme colle vittime gli uomini che pei loro delitti resi si erano degni di morte? Perchè in altri tempi la sentenza di morte eseguita era in alcuni paesi della Germania dal più giovane della comunità; in *Stedien* dall'ultimo abitante che fissato avea il suo domicilio nel paese; in *Franconia* dall' ultimo ammogliato; ed in *Reutingue* dall' ultimo magistrato ammesso nel consiglio, senzachè alcuno di questi onorati esecutori restasse infamato nella pubblica opinione? Aristotile finalmente avrebbe egli ardito di mettere nel numero de' magistrati il carnefice, se i Greci ne' suoi tempi avuto avessero per le funzioni di questo ministero quell' abbominio e quel disprezzo che oggi noi ne abbiamo (1)?

Questi fatti ci mostrano bastantemente che la natura non può avere alcuna parte nell' infamia, della quale oggi è coverto il carnefice; poichè, se così fosse, o la natura avrebbe dovuto esser incostante nelle sue operazioni, o l'infamia del carnefice avrebbe dovuto esser comune a tutt'i popoli e in tutt'i tempi. L'obbiezione dunque proposta è fondata sopra una falsa supposizione. Passiamo alla seconda questione.

Si è dimandato; se basti che la legge dichiari uno infame, per ottenere che sia questi infame nell' opinione pubblica. Un fatto solo basta per risolvere questa seconda quistione. In una nazione dell' Europa, per

(1) Aristotile *de Repul.* lib. VI. cap. ult.

reprimere la mania de' duelli, si ebbe ricorso ad un rimedio che pareva atto a distruggere il male nella sorgente istessa che lo produceva. Si proibirono i duelli, e la sanzione della legge fu l'infamia. Si dichiarò infame, tanto colui che dava la disfida, quanto colui che l'accettava. Quali furono gli effetti di questa legge? I duelli seguitarono ad esser frequenti come prima. L'opinione pubblica non ratificò l'infamia della legge. Colui che sopportava l'oltraggio, colui che non accettava il duello, era infame nell'opinione pubblica, e colui che si batteva, era infame per dritto.

L'infame per legge seguitò ad esigere il rispetto de' suoi concittadini: egli non era dunque infame che di nome. All'incontro colui che aveva ubbidito alla legge, era l'oggetto del disprezzo pubblico: egli non era dunque infame di *dritto*, ma lo era di *fatto*. Si disprezzò dunque l'infamia della legge, e si temè quella dell'opinione; si disprezzò l'infamia di nome, e si temè quella di fatto.

Non è dunque la legge quella che può stabilire l'infamia: essa non può far altro che manifestarla. L'opinione pubblica, questa proprietà la più libera e la più cara de' popoli; l'opinione pubblica che deve essere rettificata da' lumi, corretta dall'istruzione, ma non mai violentata, non mai disprezzata dalle leggi; l'opinione pubblica, io dico, è quella che può solo determinare l'infame. Il legislatore non deve far altro che soccorrere le leggi di quest'istessa opinione ne' casi ne' quali si combinano coll'interesse pubblico, palesando colle formalità del giudizio e colla pubblicità dell'infamante pena, l'infamia del reo che, senza questa pubblica esecuzione, sarebbe forse rimasta occulta, incerta, o almeno a pochi nota.

Le pene d'infamia non debbono dunque essere adoperate che pe' delitti che sono di loro natura infaman-

ti (1). Ecco il primo canone, col quale diriger si deve l'uso di queste pene. Io passo al secondo principio che si è esposto nella regola generale che riguarda il numero degl'infami.

Non vi vuol molto a vedere che il valore dell'infamia deve dipendere molto dall'economia, colla quale si adopra questa pena. L'infamia è una pena di opinione: or le impressioni troppo frequenti sull'opinione indeboliscono l'opinione istessa. Questa verità comparirà più luminosa, se sarà illustrata da un esempio. Un grave pericolo sovrasta ad un popolo. Un cittadino ardito corre in mezzo a' maggiori rischi a salvare la patria. L'esito corrisponde alle sue speranze. Egli ritorna dalla sua gloriosa intrapresa coverto de' segni del suo patriottismo e del suo coraggio. La nazione benefica il suo eroe, e l'opinione pubblica l'uguaglia agli dei. Questo pericolo si rinnova per ben mille volte. Mille cittadini l'un dopo l'altro corrono cogl'istessi rischi alla difesa della patria intimorita, e ciascheduno di essi glorioso ritorna dalla sua felice intrapresa. La salute della patria si deve tanto all'ultimo, quanto al primo. I rischi, a' quali si è esposto il primo, non sono maggiori di quelli, a' quali si è esposto l'ultimo. Il popolo è persuaso dell'uguaglianza del beneficio ottenuto dall'uno e dall'altro, ed è persuaso dell'uguaglianza del merito. Ma l'eroismo dell'ultimo cittadino farà forse nell'opinione pubblica quell'impressione che vi fece l'eroismo del primo? L'opinione pubblica, scossa per tante replicate volte da impres-

(1) Mi piace di rapportare qui una legge de' Borgognoni, dove si trova osservato questo canone. Per un antico ed universale pregiudizio l'adulterio è un delitto infamante per la femmina, e non per l'uomo. La legge de' Borgognoni seguì l'opinione pubblica nel punire questo delitto. Essa punì con una pena pecuniaria l'uomo, e coll'infamia la donna. Veggasi nella *Collezione* di Lindenbrogio il *codice de' Borgognoni* cap. 44.

sioni dell' istesso genere, sarà essa così energica nel corrispondere, come lo era nel principio? Quale sarà l' effetto di tutte queste ripetute impressioni? L' ultimo eroe non otterrà quella *quantità* di opinione che ottenne il primo; ma il primo perderà tutto quello che aveva di più sull' ultimo.

Applichiamo questo principio all' infamia, e noi troveremo che siccome il numero degli eroi troppo moltiplicato indebolisce nell' opinione degli uomini il merito dell' eroismo, così il numero degl' infami, troppo moltiplicato, indebolirà nell' opinione degli uomini il valore dell' infamia: noi troveremo che, tanto nelle pene quanto ne' premj di opinione, il loro valore si diminuisce a misura che si moltiplica il numero de' puniti o de' premiati (1): noi troveremo finalmente che, sì nelle une come negli altri, i due principj già sviluppati non bastano per dirigerne l' uso, ma che se ne richiede un terzo, e questo determinar deve la condizione delle persone, per le quali debbono adoprarsi.

Se vi è una classe nella società che poco o niente conosce l' onore, poco o niente apprezza l' opinione pubblica, per promuovere questa al bene, per distoglierla dal male, il legislatore non deve adoprare nè i premj nè le pene di opinione. Gli onori e l' infamia saranno inutili per questa classe; i premj e le pene reali saranno i soli incoraggiamenti, e i soli freni opportuni per essa. Se vi è una classe nella società che preferisce l'onore alla vita, la morte all' infamia; per que-

(1) Solone vedendo che il numero degl' infami si era troppo moltiplicato in Atene, fece stabilire che si restituissero nel loro onore tutti quelli ch' erano stati condannati all' infamia prima della sua pretura, a riserva di alcuni che nella legge vengono specificati: *Α'τιμων ὁσοι ἀτί μοι ἠσαν ἠ Σόλωνα ἀρξαι, ἐσιτίμϐ ἐιναι, πλὴν ὁσοι . . . . Infamia notati quotquot sunt ante Solonis præturam, integræ famæ restituuntur, præter quam ii, etc. . . . Solonis lex ex* Plutarcho.

sta classe i premj e le pene ideali saranno più efficaci che i premj e le pene reali. Queste verità sono così evidenti che sarebbe inutile dimostrarle. Ma si domanda: esistono, o no, queste due classi così diverse nella più gran parte delle presenti società dell'Europa? Per una porzione del popolo, l'infamia non sarebbe forse un freno impotente? Se mai se n'eccettuano i governi perfettamente democratici, in tutti gli altri l'ultima classe della plebe non dovrebbe forse essere esclusa da queste specie di pene? In quali circostanze potrebbero esse dunque essere indistintamente minacciate a tutte le classi dello stato?

Non è questo il luogo di risolvere tutte queste importantissime quistioni. Esse richiameranno da qui a poco la nostra riflessione, allorchè parleremo del rapporto delle pene co' diversi oggetti che compongono lo stato delle nazioni. Lasciamo dunque sospesa la curiosità del lettore, e conchiudiamo questo capo con una riflessione quanto vera, altrettanto ignorata da molti legislatori. Il campo delle pene, racchiuso ne' limiti dell'umanità, è molto ristretto, se si paragona con quello de' delitti. Che ne avverrà se l'economia, la vigilanza e l'arte del legislatore non supplisca a questo difetto? Che ne avverrà se il legislatore ne impiega inutilmente i prodotti? Egli dovrà uscire da' suoi confini, e cercare negli spazj interminabili della tirannide e della ferocia quei rimedj violenti che riparano forse per un momento il male, ma che lasciano per sempre spossato il corpo politico e illanguiditi tutt'i suoi muscoli. Ecco ciò ch'è avvenuto in una gran parte delle nazioni di Europa, ed ecco ciò che indur dovrebbe un savio legislatore ad eseguire non solo le proposte regole, ma a dare anche alle infamanti pene tutti que' differenti gradi di severità, de' quali sarebbero suscettibili. . . . .

Il minore tra questi esser dovrebbe la semplice dichiarazione d'infamia. A questa dichiarazione aggiugner si potrebbero alcune circostanze più o meno ignominiose, proporzionate al maggiore o minor valore del delitto. In alcuni casi si potrebbe, per esempio, affiggere in una piazza pubblica il nome del delinquente, il suo delitto e l'infamia alla quale è stato condannato, come si faceva alcune volte in Atene In altri casi strascinar si potrebbe la sua effigie per le pubbliche strade; in altri si potrebbe esporre per alcuni giorni il delinquente in una piazza pubblica a tutti gl'insulti del popolo ec. Il legislatore dovrebbe in ciascheduna infamante sanzione indicare la circostanza che dovrebbe accompagnarla.

CAPO XXXII.

Delle pene pecuniarie (1).

Si è creduto da alcuni, che le pene pecuniarie non dovrebbero aver luogo nel piano di una savia legislazione. Le ragioni che ne adducono, sembrano a primo aspetto molto vigorose. Quando si tratta di pene pecuniarie, essi dicono, il malvagio non deve far altro, che proporzionare le sue fortune co' suoi pravi disegni: il freno politico in questo caso non è forte che pel povero e per l'avaro.

Il ricco che cura poco il danaro, curerà poco le leg-

(1) Io non parlo in questo capo dell'uso che si è fatto dai popoli barbari di queste pene. Questo oggetto interessante richiamerà da qui a poco le nostre cure. Esaminando il rapporto delle pene co' diversi oggetti che compongono lo stato d'una nazione, noi esamineremo diffusamente i motivi, pe' quali i popoli barbari non han per così dire conosciute altre pene, che le pecuniarie; e mostreremo l' opportunità di questo sistema penale col sistema politico de' popoli che sono ancora nello stato di barbarie.

gi. Colla borsa alla mano egli correrà al delitto senza il minimo spavento. Egli violerà la legge con una mano, e placherà coll' altra la giustizia, vile mercenaria de' suoi attentati.

A questa ragione se ne aggiugne un' altra. Come combinare l' imparzialità della legge colla pecuniaria sanzione? Nell' infanzia di un popolo, finchè la primiera ripartizione de' fondi sostiene coll' uguaglianza delle proprietà l' uguaglianza delle private ricchezze, le pene pecuniarie possono esser giuste, perchè ugualmente dolorose per tutti gl' individui della società; ma, questa primitiva uguaglianza distrutta, potrebbero esse senza ingiustizia esser adoprate? L' istessa multa sarà una pena troppo forte per uno, troppo mite per un altro. Il rigore della legge varierà colla diversità delle fortune de' suoi violatori Un istesso delitto condurrà all' indigenza una famiglia, e lascerà l' altra nell' antico suo agio. L' istessa pena esaurirà tutta la proprietà di uno, e non segregherà dalla proprietà dell' altro che una infinitamente picciola frazione. Essa sarà tirannica e debole, feroce ed impotente nel tempo istesso.

Finalmente, all' alterazione necessaria che la multa riceve dalla disuguaglianza delle fortune private, si unisce quella che le deriva dall' incostanza dell' opulenza pubblica. Lo stato delle ricchezze di un popolo varia col variare de' tempi. Le nazioni, come i loro individui, acquistano, perdono, rare volte conservano per lungo tempo le loro ricchezze. Con un periodo quasi ordinario e regolare esse passano dalla miseria alla mediocrità, dalla mediocrità all' opulenza, dall' opulenza alla mediocrità e dalla mediocrità alla miseria. Il rigore delle pene pecuniarie varierà dunque di continuo, e sarà così incostante, come lo è lo stato della ricchezza pubblica. Esse saranno ora troppo for-

ti, ora troppo deboli, rare volte proporzionate allo stato della ricchezza nazionale (1).

Ecco tutto ciò che si può dire contro le pene pecuniarie: ma queste ragioni svaniscono, subito che si determina il vero uso che si deve fare di queste pene.

I due principj generali, che debbono determinarlo, sono i seguenti:

1. Le pene pecuniarie non debbono adoprarsi che pe' soli delitti che dipendono dall' *avidità* del *danaro*.

2. Esse non debbono determinare la quantità della multa, ma la porzione che si deve sottrarre dalle fortune del reo. Colui, per esempio, che sarà convinto di aver commesso il tal delitto, sarà punito colla perdita della terza, quarta, o quinta parte de' suoi beni.

Ecco come dovrebbe esprimersi il valore della pena, ed ecco come si svaniscono le ragioni che si adducono contro l' uso delle pene pecuniarie.

Il primo principio lo difende dalla prima obbiezione, ed il secondo dalle altre due che si sono prodotte. Si è detto, che la pena pecuniaria non ispaventerà il ricco che non apprezza il danaro. Ma quando la pena pecuniaria non cade che su' delitti che dipendono dall' avidità del danaro, allora il ricco che non lo apprezza, non ha bisogno del freno della pena per non commetterli. L' istessa ragione che gli fa disprezzare

(1) Noi troviamo nel codice de' Longobardi una pruova di questa verità. I Longobardi, conquistata ch'ebbero l' Italia, passarono istantaneamente dalla povertà alla ricchezza. L' antico valore delle pene pecuniarie divenne inefficace ad impedire i delitti. Rotario loro re conobbe donde veniva il male, e fu costretto ad accrescere la quantità delle multe; egli le proporzionò alle nuove ricchezze della sua nazione. (Veggasi il *codice de' Longobardi* lib. 1. tit. 7. §. 15.). Caterina imperatrice delle Russie, vuole che il valore delle pene pecuniarie si muti in ogni 30 anni. *Cod. Russ.* art. XIX. §. 443; ma questo non giova che ad evitare l' ultimo de' tre inconvenienti che si son proposti.

la pena, lo terrà lontano dal delitto. Se al contrario, egli è ricco ed avido nel tempo istesso, quell'istessa passione che lo spinge a violare la legge, gli farà temere la pena (1).

Si è detto inoltre, che le pene pecuniarie non sono combinabili coll'imparzialità della legge; che supposta la necessaria disuguaglianza delle private ricchezze, per l'istesso delitto esse recano mali diversi; che sono nel tempo istesso troppo forti per gli uni, e troppo deboli per gli altri; che finalmente esse saranno rare volte proporzionate allo stato della ricchezza nazionale.

Ma io domando: queste riflessioni avranno esse più luogo, quando la pena pecuniaria non è determinata dalla quantità della multa, ma dalla porzione che si deve sottrarre dalle fortune del reo? Quando la legge dice: la pena dello stellionato, per esempio, sia la perdita della metà delle fortune del reo, questa pena non sarebbe essa uguale tanto pel reo più ricco, quanto pel meno ricco? Non sarebbe essa forse ugualmente opportuna nello stato della maggior ricchezza di una nazione, ed in quello della sua maggior povertà?

Nel sistema giudiziario da noi proposto questa maniera d'infligger le pene pecuniarie potrebbe esser molto facilmente eseguita. Gl'istessi giudici del fatto, che decider dovrebbero della verità dell'accusa, dovrebbero indicare lo stato delle fortune del reo. L'accusatore dovrebbe loro offrire i materiali, onde venirne in cognizione: ed allora i *giudici del dritto* de-

(1) Si avverta, che io non intendo qui di dire, che tutt'i delitti che dipendono dall'avidità del danaro, debbano esser puniti con questa spezie di pena; giacchè trà questi ve ne sono alcuni che richieggono o una pena maggiore, o altre pene a questa combinate. Dico solo, che le pene pecuniarie non debbono essere adoperate che per que' delitti che dipendono dall'avidità del danaro: è questo il principio generale che io ho voluto stabilire.

terminar dovrebbero la quantità della somma che il reo sborsar dovrebbe a tenore della porzione che si dovrebbe sottrarre dalle sue fortune, dalla legge indicata.

In Inghilterra i giurati sono quelli ch'esaminano fin dove debba estendersi il valore della multa. La legge stabilisce la natura della pena, e i giurati ne determinano la quantità. La *Gran carta* (1) fu quella che stabilì questo metodo, per ovviare a' disordini che nascevano dall'impossibilità di determinare il valore della multa. Essa prescrisse anche una regola generale, che limitar doveva in parte l'arbitrio de' giurati su quest'oggetto, ma che per altro non l'escludeva interamente. Si stabilì " che la pena pecuniaria non potesse esser superiore alle forze ed alle circostanze nelle quali si trovava il reo; che l'emenda non dovesse impedire l'affittatore di un terreno di coltivarlo, nè il mercante di continuare il suo commercio; e ch'essa non dovesse mai estendersi fino a costringere l'agricoltore a vendere gl'istromenti addetti alla coltura ".

Questa regola che impedisce l'eccesso della pena, lascia però a' giurati l'arbitrio funesto di favorire più l'uno che l'altro, e di fissare la proporzione della pena così col delitto, come colle facoltà del delinquente. Col metodo da noi proposto si eviterebbe questo male. La legge, determinando il valore della pena col fissare la porzione che si deve sottrarre dalle fortune del reo, non lascerebbe a' *giudici del fatto* arbitrio alcuno, così nel proporzionare la quantità dell'emenda alla natura del delitto, come nel proporzionarla alle fortune del delinquente. Non dovendo essi far altro ch'esporre lo stato delle facoltà del reo a' *giudici del dritto*, non potrebbero impunemente tradire la verità, giacchè trattandosi di un fatto, la loro malizia non

(1) Cap. XIV.

potrebbe rimanere occulta. I *giudici del dritto* molto meno potrebbero arbitrare, poichè la legge indicherebbe loro la porzione che dovrebbero sottrarre dalle facoltà del reo già *costate*.

Due sole regole bisognerebbe che il legislatore stabilisse, per rendere questo nuovo metodo applicabile a tutt' i casi. La prima sarebbe, che la pena pecuniaria fosse sostituita da una pena afflittiva di corpo in tutti que' casi, ne' quali le facoltà del reo non ascendessero ad una data quantità che la legge dovrebbe determinare. Senza questa regola potrebbe spesso avvenire che, col metodo proposto, la pena di un delitto si riducesse ad una perdita di pochi grani.

In tutt' i delitti dunque, pe' quali la legge minaccia la pena pecuniaria, si dovrebbe anche fissare la pena afflittiva a quella corrispondente, nel caso che le facoltà del delinquente non giugnessero al valore già determinato (1). La seconda regola sarebbe che, quando la pronta esazione della pena produr potrebbe la totale rovina del delinquente, i giudici dovrebbero in questo caso concedergli una dilazione proporzionata alle sue circostanze, ed il compenso della dilazione dovrebbe essere la sospensione dalle civiche prerogative che il reo riacquistar non dovrebbe, se non nel momento, in cui la somma, alla quale verrebbe condannato, fosse stata da lui interamente pagata.

(1) La legge dovrebbe, per esempio, stabilire che chi non ha il valore di 400 ducati almeno di beni disponibili, non possa soggiacere a pena pecuniaria, ma che, se egli incorrerà in delitti ne' quali viene stabilita pena pecuniaria, questa debba permutarsi in una pena afflittiva di corpo, che la legge dovrebbe anche fissare. Un esempio potrebbe togliere al lettore ogni dubbio sul modo, col quale la legge dovrebbe esprimersi. *La pena dello stellionato*, dovrebbe essa dire, *sia la perdita della metà delle fortune del reo, e di anni tre di condanna a' lavori pubblici, se il valore delle sue facoltà non ascende a quello già stabilito:* (cioè al valore di 400 ducati almeno.)

Io trovo nell' attica legislazione un esempio di questa savia determinazione. Colui ch' era condannato ad una multa, finchè non la pagava, era escluso dall' esercizio di qualunque carica (1); non poteva parlare al popolo (2); era considerato dalla legge, come se fosse infame (3); s' egli moriva prima di soddisfare il suo debito, i suoi figli erano considerati della maniera istessa, finchè non pagavano la multa, alla quale era stato condannato il padre (4).

Questi sono i principj generali, co' quali diriger si deve l' uso delle pene pecuniarie. Noi applicheremo a suo luogo questi principj. Passiamo ad esporre gli altri che determinar debbono l' uso della quarta classe delle pene.

CAPO XXXIII.

Delle pene privative, o sospensive della libertà personale.

Se la giustizia, l' umanità, l' interesse pubblico richiedono ugualmente, che l' uso delle pene di morte sia a pochissimi delitti ristretto; se le pene d' infamia non potrebbero essere molto frequenti, nè mol-

(1) Τὸν ὀφαλόντα τῷ δημόσιῷ, μὴ πολἰτευέϑαι. *Ærarius rempublicam ne gerito.* Libanius in *Argumento Androtianæ.*)

(2) Τὸν ἐξελεγχϑέντα, ὀφαλοντα τῷ δημιῷ λέγαν ἐν τῷ δημῷ, παραδιδόϑαι τοῖς ἔνδεκα. *Ærarius orationem ad populum habuisse convictus, ad undecemviros capitales adducitor.* Dinarcus *in Aristogitonem.*)

(3) Τὸν ὀφαλόντα τῷ δημοσιῷ, μέχεις ἂν αχτίση, ἄτιμον εἶναι. *Ærarius, donec multam irrogatam solverit, ignominiosus esto.* (Libanius in *Argumento Orat. in Aristogit.*)

(4) Εἰ τίς ὀφαλῶν, πὲρ τῆς ἔχσισευς, τελευτήσα, τὺς παίδας ἀποδιδόνται τὸ ὄφλημα, ἀ δὲ μὴ, χαὶ αὐτὺς ἀτιμυς ἄναι, ἕως ἂν ἀποδῶσι. *Si quis ærarius, antequam multam solverit, obierit, liberi eam solvunto: secus si faxint, ignominiosi sunto, donec solverint.* (Argum. *Orat. in Timocr.*)

to comuni, senza perdere il loro valore e la loro efficacia, se non debbono minacciarsi che a' delitti che sono di loro natura infamanti, ed a quelle classi del popolo che conoscono e danno un peso all'onore; se le pene pecuniarie non debbono essere adoperate che per una porzione di que' delitti soltanto, che dipendono dall'avidità del danaro, e contro quegl' individui della società, le fortune de' quali ascendano al valore dalla legge determinato; se, in poche parole, da ciò che si è detto finora e dimostrato, si vede, che resta ancora una quantità considerabile di delitti da impedire con ostacoli non ancora indicati; bisogna dunque trovare nelle ultime due classi di pene, delle quali ci resta ancora a parlare, i materiali, onde riempiere questo vuoto immenso, ed uguagliare la somma delle pene a quella de' delitti.

Le pene privative o sospensive della libertà personale, quando vengano ben maneggiate, possono da loro sole riempiere una gran parte di questo considerabile vuoto. Se si considerano relativamente al prezzo che tutti gli uomini danno al bene, del quale esse ci privano; se si considerano relativamente alla facilità che vi è di proporzionarle a' delitti, sì per la diversità della loro durata, come per la varietà del modo e dell' intensità che si ritrova nelle diverse pene in questa classe comprese; se si considerano come istrumenti di sicurezza, o come mezzi d'istruzione e di esempio; come pene de' delitti, o come compenso de' mali recati alla società; da qualunque aspetto che si osservino, si troveranno opportune per tutte le classi, per tutti gli ordini dello stato, applicabili a' delitti di diversa natura, di diversa specie, di grado diverso; atte a correggere il delinquente coll' esperienza de' mali che porta seco il delitto; a garantire la società dagli ulteriori suoi attentati, col privarlo di quella liber-

tà della quale ha abusato, ó per un dato tempo, quando il delitto non mostra un cuore interamente corrotto, o per sempre, quando la natura de' suoi attentati l'ha reso degno della diffidenza perpetua del corpo civile. Si troveranno finalmente combinabili cogl' interessi economici stessi dello stato; giacchè, privando l'uomo della sua libertà personale, render lo possono istrumento di alcuni beni, di alcuni comodi, di alcune intraprese necessarie o utili alla conservazione ed all' acquisto delle ricchezze nazionali. Il carcere, la condanna a' lavori pubblici, la deportazione nelle isole o nelle colonie per un dato tempo o per sempre, l'esilio da un dato luogo, non dalla patria, formano le diverse specie di pene in questa classe comprese. Io non parlo qui dell' esilio dalla patria; poichè questa pena deve piuttosto annoverarsi nella classe delle pene privative o sospensive delle civiche prerogative.

Per vedere dunque l'uso che far si deve delle diverse pene che privano l'uomo per un dato tempo o per sempre della sua libertà personale, io comincio dal carcere.

Gli uomini ordinariamente non vanno a' grandi delitti che per gradi. E' difficile, che dall' innocenza si passi tutto ad un tratto alla malvagità. Il primo delitto di un uomo è rare volte unito alla depravazione del cuore. La frequenza de' leggieri delitti è quella che lo dispone a' più orrendi attentati.

L' arte del legislatore deve dunque essere di far retrocedere l'uomo fin da' primi passi che dà nella strada de' delitti. Una picciola pena che siegue immediatamente ad un picciolo reato, mostra a colui che la soffre, il rigore e la vigilanza delle leggi; gli annunzia i mali a' quali andrebbe incontro seguitando a violarle; e restituisce alla società un cittadino che, senza questa opportuna correzione, l'avrebbe un giorno afflitta colle sue sceleraggini e colla sua perdita.

Premesse queste evidenti verità, veniamo all'uso che far si dovrebbe del carcere considerato come pena.

Non tutt'i delitti, come si è veduto nella prima parte di questo libro, meritano le solennità di un giudizio per esser puniti, non tutte le pene debbono col comune metodo giudiziario infliggersi. I leggieri reati, quelli che possono piuttosto chiamarsi trasgressioni che delitti; le tenuissime pene che si possono piuttosto chiamare correzioni che supplicj, non esigono tutte quelle precauzioni che la legge richiede per giudicare e punire i delitti di una certa importanza. Quando si tratta di questi casi che avvengono al momento, la legge deve riposare sul giudicio di un magistrato che abbia continuamente gli occhi aperti su quella porzione di cittadini, che sono alla sua vigilanza affidati. Un suo decreto, ancorchè ingiusto, raggirandosi su d'una pena di picciolissima importanza, è meno pernicioso dell'impunità che accompagnerebbe i piccioli delitti, quando questi dovessero essere solennemente giudicati. Il magistrato municipale di ciascheduna comunità che, sul modello de' *giudici di pace* degl'Inglesi, si è da noi proposto nel nuovo piano di ripartizione delle giudiziarie funzioni (1), dovrebbe avere la

(1) Cap. XIX. articolo ultimo. Che si osservi ciò che si è da noi detto su quest'oggetto, e si troverà, che questo *sommario* giudizio non lascerebbe d'avere de' freni bastantemente forti per impedire l'ingiustizia e l'errore. Tuttociò ch'è arbitrario, è così alieno dal nostro piano, che noi ci vergogneremmo di tollerarlo, anche quando si trattasse di una pena così leggiera come quella che qui si propone. Io ho sempre innanzi agli occhi ciò che scrisse Cicerone sulla Censura: *Primum illud statuamus, utrum, quia censores subscripserint, ita sit; an, quia ita fuerit, illi subscripserint. Videte quid agatis, ne in unumquemque nostrum censoribus in posterum potestatem regiam permittitis; ne subscriptio censoria non minus calamitatis civibus, quam illa acerbissima proscriptio possit afferre; ne censorium stylum, cujus mucronem multis remediis majores nostri retu-*

cognizione di questi delitti che andrebbero *sommariamente* giudicati e puniti.

Or per questa specie di delitti dovrebbero le leggi riserbare le pene di carcere. Venti, trenta, quaranta giorni di detenzione in un carcere, destinati dalla legge per pena di una leggiera rissa, per esempio, senza effusione di sangue, di un'ingiuria tra eguali, di una disubbidienza agli ordini di un magistrato ec., contribuirebbero moltissimo a serbar l'ordine dello stato; ad inspirare e ricordare il rispetto per le leggi; ed a prevenire i progressi che un cittadino potrebbe fare nella strada de' delitti, quando l'impunità accompagnasse i primi suoi passi. La pena dunque del carcere non dovrebbe dalle leggi adoperarsi che come una pena, per dir così, di correzione. Essa non dovrebbe dunque esser molto lunga, perchè altrimenti mancherebbe all'oggetto, al quale deve destinarsi.

La sua maggior durata non dovrebbe mai oltrepassare la quarta parte di un anno. Il luogo dovrebbe esser distinto da quello delle carceri destinate per custodia de' rei e non per pena (1).

Alcune morali istruzioni, atte a risvegliare l'orrore pe' delitti ed a mostrarne le funeste appendici, occupar dovrebbero una parte del giorno in queste car-

derunt, æque post hac, atque illum dictatorium gladium pertimescamus. (Cicer. *pro Cluent.* XLIV.)

(1) Gli Ateniesi, per quel che ci riferisce Platone (*de legib.* x.), avevano un carcere destinato per pena, diverso da quello che era destinato per custodia de' rei. Essi avevano ancora varie specie di *vincoli* o di macchine, per punire gli abusi della personale libertà, simili a quelle che si usano presso di noi tra' guerrieri, per punire i delitti contro la militare disciplina. Tal era il ξύλον πεντεσύριγγον o sia il *ceppo a cinque buchi*, dove si serravano le mani, i piedi ed il collo del reo. Tal era il Χοῖνιξ o sia ceppo, dove si serravano le gambe, ch'è ancora in uso ai nostri giorni tra' soldati. Tal era il Σανίς; tale la macchina detta Πάσσαλος, ed altre che negli antichi scrittori trovansi riferite.

ceri, e l'altra dovrebbe esser impiegata nella lettura del codice penale. Uomini conosciuti per la probità del loro carattere e per la dolcezza delle loro maniere, dovrebbero essere destinati a questo utile ministero. La presenza continua di uno di questi istruttori evitar dovrebbe i disordini che produr suole la necessità di convivere, ed il contatto delle diverse passioni. Finalmente l'esperimento della pena, l'esempio della probità, le combinate istruzioni della morale e delle leggi, concorrendo tutte all'istesso oggetto, corrisponderebbero mirabilmente alla destinazione di questa specie di pena, ed all'effetto che il legislatore cercherebbe di conseguirne.

Io scorro rapidamente su questi oggetti, per non annojare colui che legge con più minuti detagli.

Dall'uso delle pene di carcere passiamo a quello della condanna a' lavori pubblici. Questa è una specie di pena che reca un doppio beneficio alla società. All'esempio che dà de' mali che porta seco il delitto, essa unisce i servigj che il delinquente presta alla società che ha offesa.

Nel mentre che il pallore del suo volto, che le catene che circondano il suo corpo, che tutti gli abbominevoli emblemi della schiavitù manifestano le sciagure del delinquente e le appendici del delitto; nel mentre che questo spettacolo terribile distoglie dal delitto una gran parte di coloro ch'erano disposti a commetterlo; nel tempo istesso le braccia vigorose del reo si occupano a costruire i porti, ad aprire de' canali, ad innalzare delle fortezze, a riparare i pubblici edifizj, a scavare nelle viscere della terra i tesori che la sua superficie ci nasconde, a gittare nel mare i navigli che debbon proteggere il commercio, a somministrare a' terreni aridi le acque, alle lagune gli scoli, all'agricoltura, alle arti, al commercio i maggiori soccorsi, ed

alla società intera i mezzi di sussistenza, di comodo, di lustro e di difesa, che compensano in parte i mali che recato le hanno i suoi delitti. Questi sono i vantaggi che vanno uniti a questa specie di pena. Ma quale ne dovrà esser l'uso?

Una pena che può avere una maggiore o minore durata, che può esser perpetua, o per un dato tempo, porta con sè la facilità di proporzionarla a' delitti di diverso grado. Ma se alla diversità della durata si unisce anche la varia intensità, della quale è suscettibile, allora questa facilità cresce molto di più, ed il legislatore può trovare in essa una quantità considerabile di pene diverse per diversi delitti. Io mi spiego. La condanna a' lavori pubblici può avere la durata, per esempio, di 3, 4, 5, 6 ec. anni; può avere per oggetto un lavoro più o meno micidiale, più o meno penoso; lo scavo di una miniera, per esempio, o l'irrigazione di un prato. Chi non vede la gran differenza che passa tra la condanna di 10 anni allo scavo delle miniere, e di un anno all'irrigazione di un prato? Coll'istessa specie di pena si potrà dunque punire un delitto molto grande, un delitto molto picciolo. Il legislatore potrebbe egli rinunziare a questo vantaggio?

Il gran principio dunque che deve regolare l'uso di questa specie di pena, è che la legge determinar deve la durata e l'oggetto della pena. Nello stato presente delle cose ordinariamente il giudice è quegli che fissa la prima, ed un *agozzino* il secondo. Due anni di più, due anni di meno di schiavitù; un lavoro più micidiale, più penoso; un lavoro meno micidiale, meno penoso, non sono oggetti così indifferenti, per la sanzion penale, da potersi lasciare all'arbitrio di un giudice o alla venalità di un custode. La libertà civile richiede, che nelle pene tutto sia determinato dalla legge, e che dalla sua espressa sanzione ne dipenda la

durata e l'oggetto. Ecco come moltiplicar si possono i materiali delle pene, e come facilitar si può la loro proporzione co' delitti.

L'esilio da un dato luogo, la deportazione nelle isole o nelle colonie, sono, come si è detto, le altre pene in questa quarta classe comprese.

Vi sono alcuni delitti che possono, per dir così, chiamarsi *locali*. Questi sono quelli che non dipendono dalla depravazione del cuore, ma dalla frequenza di alcune persone, dall' abitazione di alcuni luoghi. Per questi casi l'esilio dal luogo è nel tempo istesso una pena proporzionata al delitto, ed un mezzo da prevenire i nuovi delitti che la prossimità delle occasioni potrebbe far commettere al delinquente. Due passioni assolutamente opposte possono dare ugualmente luogo all'uso di questa pena: l'odio e l'amore; l'odio che suppone l'abitudine di andare in cerca del suo inimico per insultarlo; l'amore che suppone l'abitudine di andare in cerca della persona amata per sedurla. Queste due passioni opposte si accendono e si fomentano ugualmente dalla veduta del loro oggetto. Quando dunque è provato, che la tranquillità e la sicurezza di un cittadino è esposta alle trame del suo inimico; quando questi ha manifestato co' fatti i suoi pravi disegni, e la disposizione, in cui è, d'insultarlo ulteriormente, e di recargli de' mali, allora l'offeso deve avere il dritto di reclamare l'esilio dell' offensore dal luogo che egli abita; e la legge è quella che deve dargli questo dritto. L'istesso dritto deve darsi al marito contro il seduttore della moglie, ed al padre contro il seduttore della figlia. Questa specie di esilio, il cui uso e la cui durata deve dalla legge fissarsi, servirà in questi casi a punire gli attentati del delinquente, ed a prevenire i progressi del male che potrebbero condurlo a maggiori reati ed a pene mag-

giori. Il savio legislatore punisce con rigore i piccioli delitti, per evitare i più grandi; il tiranno gli trascura, perchè vuole condurre l'uomo agli atroci reati, per punirlo con pene atroci. Il primo giova alla società ed al delinquente; il secondo nuoce all'una ed all'altro. Il primo è severo, perchè è umano, ed il secondo è umano, perchè è crudele. Il primo distrugge il germe della pianta parassita, ed il secondo la fa germogliare, per reciderla dopochè ha già rovinate quelle che la circondano. Quegli è il padre del popolo, e questi il tiranno.

Per la pena della *deportazione* nelle isole, io non accennerò che due sole riflessioni che ci mostreranno quanto ristretto dovrebbe esserne l'uso in una savia legislazione. Questa specie di pena, facendo fino dimenticare l'esistenza del delinquente, non può esser molto efficace a conservar viva negli uomini l'idea de' mali che porta seco il delitto. L'uomo che la soffre, invece di compensare co' suoi lavori una parte de' mali che ha recati alla società, le si rende a carico, dovendo essere a sue spese nudrito. L'uso dunque di questa pena pare che debba restringersi a que' soli delitti che non sono così atroci da meritare la pena di morte; ma che son tali, che l'ordine sociale richiede di segregare interamente dal consorzio degli altri cittadini colui che gli ha commessi. Non deve dirsi l'istesso della *deportazione* nelle colonie.

Le nazioni che hanno ne' loro dominj paesi desolati da popolare, per animare il loro commercio, e per estendere e sostenere la loro industria; che hanno delle colonie dove, o l'estensione del terreno, o il genere delle sue produzioni han bisogno di molte braccia per coltivarlo, o per ottenerne i prodotti; queste nazioni, io dico, hanno un mezzo di più delle altre per punire alcuni delitti, e per convertire i perturbatori

della società in istrumenti delle sue ricchezze. Quando l'esperienza di tutta l'antichità e gli esempj di molte colonie delle greche repubbliche mostrato non ci avessero, che coloro che sono il rifiuto di un popolo, possono formare una società molto ordinata; quando le istorie de' tempi a noi più vicini non ci avessero confermati in questa verità; la sola ragione bastar dovrebbe a persuaderci della possibilità che v'è di convertire un mostro in un eroe, allontanandolo dal luogo ch'è stato il teatro de' suoi delitti, della sua ignominia e della sua condanna. Esaminando l'indole generale degli uomini, noi troveremo che, siccome la coscienza di esser riputato uomo dabbene solleva l'animo dell'uomo e lo dispone sempre più alla virtù, così la coscienza di esser riputato malvagio lo degrada e lo priva di uno de' più forti sproni che potrebbero respingerlo nella strada dell'onestà. Circondato da' testimonj de' suoi delitti; temuto o abborrito da coloro co' quali deve convivere; persuaso della difficoltà di riacquistare la loro stima e la loro confidenza, egli si vede privo o almeno molto lontano da' più preziosi compensi dell' innocenza e della virtù. Un nuovo cielo, una nuova terra possono distruggere in lui questa funesta prevenzione. Da un paese, dov' egli era abborrito, spinto in un paese dov' è forse desiderato, o dove almeno può lusingarsi di esserlo, il suo cuore si riapre alla speranza di poter partecipare a' benefizj di un'opinione favorevole, trovando ivi gli ostacoli, dipendenti da' suoi anteriori delitti, indeboliti o distrutti dalla distanza del luogo, o dall' ignoranza de' suoi nuovi compagni.

Il picciolo numero de' doveri sempre meno moltiplicati in una società nascente, un minor numero di bisogni, ed una maggior facilità di soddisfarli; la necessità di occuparsi, e i maggiori benefizj del lavoro,

sono tante cause che concorrono a richiamare all' osservanza delle leggi colui che vien condannato a questa specie di pena.

Ecco il primo beneficio che offre la condanna alle colonie, quando viene opportunamente adoprata dalle leggi. Il secondo è l' utile che la società raccoglie da colui che vi vien condannato. Essa riacquista un cittadino laborioso, e partecipa a' benefizj della sua industria. Il terzo finalmente è l' opportunità di questa pena a varj delitti, e particolarmente ad una gran parte di quelli che non suppongono un cuore intieramente depravato ed incallito a' delitti. Io non posso indicarne con maggior precisione l' uso; poichè il valore di questa pena dipendente dal suolo, dal clima, dalla colonia e da tante altre circostanze locali che la rendono più o meno penosa, non è neppure suscettibile di generali principj. Contentiamoci di averne accennati i vantaggi, e rivolgiamo i nostri sguardi all' ultima classe delle pene che si raggirano nella sospensione o nella perdita delle civiche prerogative.

CAPO XXXIV.

Delle pene privative, o sospensive delle civiche prerogative.

Nuovi argomenti di pene, e nuovi ostacoli a' delitti ci offrono le civiche prerogative. La perdita o la sospensione di una parte, o di tutte le prerogative che dalla cittadinanza dipendono, somministrano, dove più e dove meno, alla diligente mano del legislatore una quantità di pene atte a reprimere una proporzionata quantità di delitti. I dritti alla vita, all' onore, alla proprietà reale, alla proprietà personale sono comuni al cittadino ed allo straniero, e divenir possono

gli oggetti della sanzion penale così contro dell'uno, come contro dell'altro. Ma le pene, delle quali noi parliamo in questo capo, non sono adoprabili che contro l'individuo della società, contro il delinquente cittadino.

In ogni stato, qualunque sia la sua costituzione, qualunque la natura del suo governo, purchè questo non sia il dispotismo, dove i dritti di tutti divengono i dritti di un solo, o una mostruosa oligarchia, dove i dritti di tutti divengono i dritti di pochi, in tutti gli altri il cittadino acquista nascendo alcune prerogative, delle quali non può essere spogliato, se non pe' suoi delitti. Dove più e dove meno egli ha, o può avere una certa influenza nel governo, egli partecipa, o può partecipare ad una parte del potere, egli ha, o può sperare di aver una certa autorità, egli può ascendere ad alcune cariche, ad alcune magistrature, egli può esercitare alcune funzioni ch'esigono la confidenza delle leggi; da per tutto finalmente egli gode del prezioso dritto di passare i suoi giorni nella sua patria; di vivere sotto quel cielo che l'ha veduto nascere; di ubbidire a quelle leggi, sotto la protezione delle quali è nato; di rimanere in quella società, della quale nascendo è divenuto una parte. Ecco l'aggregato delle civiche prerogative, ed ecco i materiali delle pene in questa classe comprese. Vediamone l'uso.

Per determinare con un principio generale l'uso di queste pene, il valore così assoluto come relativo delle quali varia all'infinito colla diversità delle politiche circostanze de' popoli, altro non si può dire, che siccome una delle principali mire che il legislatore aver deve nel fissare la sanzion penale, è quella di fare che la natura della pena sia uniforme, quanto più è possibile, alla natura del delitto, e che la passione istessa che indur potrebbe l'uomo a violar la legge, sia,

semprechè si può, quella che deve indurlo ad osservarla; così è chiaro, che le pene privative o sospensive delle civiche prerogative possono esser molto opportunamente adoprate contro que' delitti che dipendono dall' abuso di queste prerogative istesse. Che il cittadino, per esempio, convinto d'esser reo di *ambito*, sia punito colla esclusione perpetua da quella carica, per ottener la quale ha commesso questo delitto. Quanto maggiore sarebbe il potere della carica, tanto più sarebbe desiderabile, tanto più sarebbe pernicioso l'*ambito*, tanto più spaventevole ne sarebbe la pena.

Che il magistrato che ha cercato di estendere i limiti della sua giurisdizione, sia *interdetto* per sempre da quella magistratura: che colui che ne ha abusato, abbia l'istessa pena unita a quella stabilita per la specie dell' abuso che ne ha fatto. L'amor del potere servirà di freno contro l'abuso del potere: l'ambizione sarà repressa dall' ambizione (1). Che il cittadino, convinto di aver venduto il suo voto nelle pubbliche deliberazioni, sia doppiamente punito, e colla pena pecuniaria stabilita dalla legge per un delitto che dipende dall' avidità del danaro, e colla esclusione perpetua da' pubblici congressi, per aver abusato di questa prerogativa.

Che colui finalmente, ch'è stato punito con una pena d'infamia, sia considerato come civilmente morto; sia privato di tutte quelle prerogative che dar gli potrebbero un' influenza nel governo, o un impero, un' autorità su de' suoi cittadini; che sia escluso da tutte quelle civiche funzioni che richieggono la condizione di cittadino e la confidenza delle leggi. Ma che diremo noi dell' esilio dalla patria?

Questa pena o è molto forte, per dover essere ado-

(1) La legge Acilia dichiarò in Roma l'ambizioso incapace di qualunque magistratura. *Dion. Cass.* Hist. lib. XXXVI.

prata con molta economia, o è molto debole e forse perniciosa, per non dovere aver luogo nel codice penale di una nazione. In que' governi, ove il cittadino esercita una parte della sovranità, essa è una pena capitale che non deve adoprarsi che per gravi delitti. Così fu considerata, così fu adoprata in Roma, durante la libertà della repubblica. La legge non ardiva neppure di proferirla. Essa ricorreva ad una circonlocuzione che ne annunziava l' effetto, senza direttamente manifestarla. Si proibiva al delinquente l' uso dell' acqua e del fuoco. Si lasciava in questa maniera a lui la scelta della morte naturale, o della morte civile, della perdita della vita, o della patria, e si faceva ch'egli stesso scegliesse l' esilio, senza espressamente ordinarlo (1). Ma le conseguenze che portava seco l' esilio per un Romano ne' bei giorni della reppubblica, non sono le istesse di quelle che produce la perdita della patria ad un cittadino in un altro governo.

Il cittadino rappresentava in Roma una parte della sovranità, ed una parte della sovranità di Roma era una parte della sovranità della terra. Proscriverlo dalla sede del suo impero, cacciarlo dalle mura della sua reggia; spogliarlo de' titoli della sua sovranità, era l' istesso che detronizzare un re.

L' esistenza politica era così preziosa al Romano, quanto lo era l' esistenza fisica; e se egli preferiva la perdita della patria alla morte, allorchè, privato del-

(1) *Exilium*, dice Cicerone, (*Orat. pro Cæcina in fin.*) *non est supplicium, sed perfugium portusque supplicii: nam qui volunt pœnam aliquam subterfugere aut calamitatem, eo solum vertunt, hoc est, locum ac sedem mutant. Itaque nulla in lege nostra reperietur, ut apud cæteras civitates maleficium ullum exilio esse mulctatum. Sed quum homines vincula, neces, ignominiasque vitant, quæ sunt legibus constituta: confugiunt quasi ad aram in exilium; qui, si in civitate legis vim subire vellent, non prius civitatem quam vitam amitterent.*

l'uso dell'acqua e del fuoco, si esiliava da sè medesimo, questo non derivava dalla preferenza ch'egli dava alla vita, ma dalla dura necessità in cui era, di preferire la perdita di un solo bene alla perdita di tutti e due (1). Roma dunque finchè fu libera potè intimare al cittadino una pena orribile, senza adoprare i patiboli, e senza tingere i suoi *fasci* col sangue civile (2).

Ma potrebbe avvenir l'istesso in un'altra forma di governo, in quella di un solo? Avvenne l'istesso in Roma sotto l'impero de' Cesari, dopo la perdita della sua libertà (3). Quando l'esercizio della sovranità è tra le mani di un solo, quando la cittadinanza è un titolo di dipendenza e non d'impero; quando il cittadino proscritto dalla sua patria non vien proscritto nè da' comizj, nè dalle concioni, nè dal senato; potrebbe questa pena incutere quello spavento che dava al

(1) *Paulus I. C. sent.* XXVI. §. *et qui eum.*

(2) Da questo principio dipendeva anche in Atene la libertà che aveva il reo di fuggire dopo la prima orazione ch'egli faceva in sua difesa. La legge in quest'esilio volontario trovava una pena ugualmente forte di quella che subita avrebbe dopo il giudizio. L'esilio volontario veniva allora confermato dalla pubblica autorità, ed il delinquente non poteva più ritornare nella patria. Questo stabilimento aveva luogo pel cittadino e non per lo straniero; e questo conferma la nostra riflessione. Veggasi Demostene *in Aristocrat*, e Polluce *lib.* VIII.

(3) Dopo la perdita della libertà la legge Porcia non fu, è vero, manifestamente abrogata; giacchè si voleva conservare l'apparenza della perduta libertà; ma se n'eluse la forza per mezzo della servitù della pena. Con questa finzione di dritto un cittadino romano che aveva commesso un delitto enorme, non si considerava più come cittadino, ma si riguardava come schiavo, e come tale si faceva morire. Paulo nella legge 6. *D. de injust. rupt. irrit. fact. testam.*, dice: *Si quis fuerit capite damnatus, vel ad bestias, vel ad gladium, vel aliam pœnam quæ vitam adimit, testamentum ejus irritum fiet, non tunc cum consumptus est, sed quum sententiam passus est: nam servus pœne efficitur.* Veggansi anche le L. 2. L. 12. L. 29. D. *de pœnis*, dove si parla della servitù della pena.

Romano libero l'interdizione dell'acqua e del fuoco? potrebbe ella essere proporzionata a' gravi delitti, pe' quali era minacciata in Roma? non dovrebbe anzi esser riserbata pe' più leggieri attentati? ed in questo caso non sarebbe meglio proscriverla interamente dal codice penale? Una pena che priva lo stato di un uomo che può essergli utile per un delitto di poca importanza, non è forse essa perniciosa? non dovrebbe forse esser sostituita da un'altra che producesse l'istesso effetto senza recare l'istesso male, senza soggiacere all'istessa perdita?

Queste riflessioni appena accennate basteranno, io spero, a mostrare che l'esilio dalla patria (1) non dovrebbe aver luogo nel codice penale di una monarchia. Questa pena non dovrebbe neppur esser adoprata contro il popolo nelle aristocrazie. Essa dovrebbe essere in questo governo riserbata al corpo degli ottimati, e non dovrebbe aver luogo per tutti che nelle sole democrazie. Ma non è questo il luogo da maggiormente inoltrarci in queste questioni. Noi ne dovremo più opportunamente parlare da qui a poco. Quel che se n'è detto per ora basta per disporci all'esame del rapporto che aver debbono le pene co' diversi oggetti che compongono ciò che si dice lo *stato di una nazione*, e per vedere come i principj della *bontà relativa* delle leggi, da noi esposti nel primo libro di quest'opera, debbano essere applicati al codice penale. Questo sarà l'oggetto de' due seguenti capi.

(1) Si avverta, che quando io dico esilio dalla patria, non dico l'istesso che se dicessi l'esilio da un dato luogo. L'esilio dalla patria è l'esilio dallo stato; l'esilio da un dato luogo è l'esilio da un paese. L'uso che di questo si può fare, è stato esposto nell'antecedente capo.

CAPO XXXV.

Del rapporto delle pene co' diversi oggetti che compongono lo stato di una nazione.

Preparati e disposti nel loro ordine i materiali delle pene; fissati e sviluppati alcuni generali princi-pj che determinar ne possono l'uso; per rendere più universali le nostre idee, per facilitarne l'applicazione, per renderle adattabili alle nazioni ed a' popoli che meno tra loro si rassomigliano, è necessario di esaminare quale sia l'influenza che debbano avere sul sistema penale, le diverse circostanze politiche, fisiche e morali de' popoli, e stabilire in questa maniera i principj della gran teoria del rapporto delle pene co' diversi oggetti che compongono lo *stato di una nazione*.

Per procedere con quell'ordine che conviene in una materia così intrigata, con quell'ordine, io dico, senza del quale lo scrittore e chi legge smarriscono la verità, e perdono inutilmente il loro tempo, è necessario che io cominci questa teoria dall'esame de' principj che determinar debbono il sistema penale che conviene nell'infanzia de' popoli, nella fanciullezza delle società; che, regolando il corso delle mie idee con quello delle società istesse, si vegga come, a misura che il corpo sociale si sviluppa ed acquista una certa forza, un certo vigore, sviluppar si deve il sistema penale; che l'imperfezione della prima età de' popoli deve necessariamente esser unita all'imperfezione de' loro codici penali (1); che, nella sola maturità del cor-

(1) Si vegga ciò che si è detto nell'ultimo capo del primo libro, dove si sono esposti i principj generali del rapporto delle leggi coll'infanzia e colla maturità dei popoli. Al lettore non dispiacerà che io lo richiami spesso sull'unità delle mie idee e del sistema di quest'opera.

po politico, questo può acquistare quella perfezione che conviene, e che la sola ignoranza di questi rapporti ha potuto indurre alcuni politici a declamare contro il sistema de' codici penali delle barbare nazioni, i quali malgrado le loro superficiali invettive, hanno ed avranno sempre agli occhi dell'osservatore filosofo quell'opportunità che infelicemente non si ritrova ne' nostri codici, e quella relativa bontà, dalla quale noi siamo ancora molto lontani. Dopo queste premesse noi passeremo subito ad esaminare i principj dipendenti dal rapporto delle pene cogli altri oggetti che compongono lo stato delle nazioni già pervenute alla loro maturità; e verremo così a sviluppare l'intera teoria fondata sull'influenza che le diverse circostanze politiche, fisiche e morali de' popoli aver debbono sul sistema penale.

La materia è vasta. Io cercherò di esser, quanto più mi sarà possibile, breve. Le idee mi si affollano da tutte le parti: io rispingo le meno necessarie al mio argomento. I fatti e le pruove per confermarle, mi si offrono dalle istorie di tutt'i tempi, di tutt'i luoghi, di tutt'i popoli. Io ne rapporterò alcuni: la maggior parte li sacrificherò alla difficile brevità, ed altri li gitterò nelle note, per soddisfare un lettore più curioso, e per non annojare colui che lo è meno. Le vedute generali su i rapporti del sistema penale coll'infanzia e sviluppo delle società saranno da alcuni condannate come molto ardite, da altri come estranee all'oggetto generale di quest'opera; ma il lettore che vede tutto il sistema delle mie idee, e che si ricorda dell'*universalità* del mio argomento (1), le troverà mol-

(1) Io scrivo la Scienza della Legislazione per tutt'i popoli e per tutt'i tempi. Ricordiamoci della *proprietà* della scienza stabilita da Aristotile: *Scientia debet esse de universalibus et æternis.*

to opportune, o le tollererà almeno come il resultato di una profonda meditazione e di una penosa lettura, che avrebbe potuto somministrare l'oggetto e i materiali ad un'opera molto vasta, e che io mi sforzo di restringere in poche carte.

Tutt'i popoli *politi* sono stati selvaggi, e tutt'i popoli selvaggi, abbandonati al loro naturale istinto, sono destinati a divenir politi (1). La famiglia è la prima società, e il primo governo è il governo patriarcale fondato sull'amore, l'obbedienza ed il rispetto. La famiglia si estende, si moltiplica e si divide. Molte famiglie vicine formano una tribù, un'*orda*, una società puramente naturale. I capi di esse vivono tra loro come le nazioni (2).

L'*Jus majorum gentium*, o sia il *dritto* della *violenza privata* (3), è l'unico dritto che regna tra'ca-

(1) Veggasi il primo capo del primo libro di quest'opera, dove si sono esposti i motivi della sociabilità, e dove io non ho potuto osservare che gli estremi, cioè il passaggio degli uomini dallo stato della naturale indipendenza a quello della dipendenza civile, senza indicare gli spazj intermedj che si son dovuti percorrere per giugnervi. Questa ricerca che sarebbe stata inutile all'oggetto che io mi proponeva in quel capo, è ora necessaria ed opportuna a quello che qui mi propongo.

(2) Questi erano i Ciclopi di *Omero*; questo era il suo Polifemo, al riferir di *Platone*, il quale vede l'origine delle dinastie nel governo familiare. (Plat. *de legib. lib.* XI.); e questi erano i primi *Patriarchi*, o sian *Padri principi* della sacra Storia. Sovrani indipendenti nella loro famiglia, essi esercitavano un impero monarchico, così sulle *persone* come sugli *acquisti* de' loro figli, i quali a tale oggetto vengono da Aristotile (*Polit. lib.* I.) chiamati *animata instrumenta parentum*, e nelle decemvirali tavole col nome *REI SUÆ*; come si osserva in quel frammento così noto. *Uti paterfamilias super pecunia tutelave Rei suæ legassit, ita jus esto*. L'*Jus vitæ et necis* su' figli conservato dalle istesse tavole a' padri di famiglia, e il dritto del peculio che ha avuta una durata molto più estesa, sono conseguenze di questo originario potere.

(3) Veggasi l'appendice a questo capo, dove si svilupperà fino

pi di queste famiglie in questa primitiva società. La forza occupa i terreni; ne fissa i limiti; ne innalza i termini; ne difende il possesso. La *tutela* de' beni, della persona e de' naturali dritti è a questa affidata. La giurisprudenza *formolaria* introdotta nelle società civili non è che il simbolo, che l' immagine di ciò che in questo stato di cose si praticava, e si pratica da' popoli che si trovano ancora nelle medesime circostanze. Ciò che oggi sono nomi, sono formole, sono segni, erano allora atti reali (1). I capi di queste fa-

all' evidenza quest' idea che non potrei qui illustrare senza distrarre il lettore.

(1) *Giustiniano* forse per questa ragione le chiamava *Juris antiqui fabulas*; ed in fatti l' *Jus Quiritium* de' Romani, come lo dimostra il celebre *Vico*, non conteneva che i simboli di quello che si praticava nell' antico stato della naturale indipendenza, nel quale per servirmi delle sue parole " homines exleges quidque ,, sua *manu rapiebant*, *usu capiebant*, vi tuebantur; suum ,, *usum*, seu possessionem *rapiebant*, et sic vi sua recuperabant: ,, unde erant *mancipia* res vere manu captæ, *nexi* debitores vere *obligati*; veræ *mancipationes*, *usucapiones*, *vendicationes*; ,, uti *uxores usurariæ*, quæ in possessione erant, non in potestate virorum, *trinoctium usurpabant*, hoc est tres perpetuas ,, noctes usum sui rapiebant viris, ne in eorumdem manum, seu ,, potestatem anni usucapione transirent. Judicia *duella* erant, ,, sive singularia certamina inter duos æquales, quia *tertius* non ,, erat judex superior, qui controversias vi adepta dirimeret. ,, *Vindicationes* per veram manuum consertionem (*manus* enim ,, *conserere* pugnare est) peragebantur; et *vinditiæ* erant res ,, vere per vim servatæ. Actiones autem personales erant veræ ,, *conditiones* . . . Per veras autem *conditiones* creditores cum ,, debitoribus, qui aut inficiarentur debitum, aut cessarent, obtorto collo tractis, suam *condibant* seu *simul ibant*, domum, ut ,, ibi operis sui *nervo nexi* debita exsolverent etc. . . . Hoc jus ,, majorum gentium primi rerumpublicarum fundatores in quasdam *imitationes violentiæ* commutarunt; ut *mancipatio*, qua ,, omnes ferme *actus legitimi* transiguntur, liberali nexus traditione; (questo era il *nodo finto*, colla consegna del quale si ,, rappresentava la *traditione civile*) *usucapio* non corporis adhæsione perpetua, sed possessione principio quidem corpore ,, quæsita, deinde solo animo conservata; *usurpatio* non usus

miglie colle armi alla mano diffinivano le loro controversie. La decisione era l'esito del combattimento. *Giudicare* e *combattere* erano allora sinonimi (1). Colle proprie mani difendevano i loro dritti, colle proprie mani vendicavano i loro torti.

Da quest' ordine di cose prende origine la *clientela*. Non tutti hanno la forza, o sia, ch' è l' istesso, la virtù (2) che si richiede per questa propria *tutela*. I più deboli cercano il patrocinio de' più forti; cedono a questi una parte della loro naturale indipendenza; e questi offrono loro in compenso la tutela de' loro dritti, e i mezzi della loro sussistenza. Ecco i *famuli* degli eroi di *Omero* (3); ecco i *clienti* de' tempi *eroici* de' Roma-

„ rapina quadam, sed modesta appellatione, quam vulgo nunc
„ *citationem* dicunt; *obligatio* non ultra corporum nexu, sed
„ certo verborum ligamine; *vindicatio* per simulatam manuum
„ consertionem, et vim, quam *Gellius* appellat festucariam,
„ (quest' era la *zolla* del podere, che si presentava al giudice
„ colla formola della *revindicazione*. *Ajo Hunc Fundum Meum*
„ *Esse Ex Jure Quiritium*, che fin che durò l' *Jus arcanum* si
„ espresse colle sole lettere iniziali); tandem, ut aliam omit-
„ tam, *conditio* sive actio personalis non itione creditoris cum
„ debitore, vel cum re debita, vel cum re alia, sed sola *den-*
„ *nunciatione* perageretur, (unde *conditiones* postea dictæ sunt
„ *condictiones*, quia denunciare prisci dicebant *condicere*.) „
Io mi son preso qui la libertà di mescolare varj luoghi molto tra loro separati delle opere di questo profondo scrittore, per rischiarare una verità che non mi pare molto conosciuta. Chi vorrà riscontrarli legga la sua opera che ha per titolo: *De uno universi juris principio et fine uno, liber unus*, *cap.* 100. *cap.* 124 e *cap.* 135, l' altra che ha per titolo: *de Constantia juris prudentis par.* II. *cap.* 3. e finalmente la sua *Scienza nuova lib.* IV. *p.* 432, 439, 480, 483 *della terza edizione napoletana.*

(1) L' etimologia istessa della voce ce lo indica. Κρινᾶν presso i Greci significava combattere e giudicare. *Decernere* presso i Latini era l' istesso che *cæde definire*; onde si diceva *decernere armis*. Quest' istessa voce si applicò a' giudizj, perchè questi nel principio non erano che combattimenti.

(2) Vedi *la nota* 9. *del cap.* XI. *della pr. parte di questo libro.*

(3) Egli gli chiama δρηστῆρες. *V. Odyss. lib.* XVI. *v.* 248. ed

ni (1); ecco gli *ambacti* de' tempi *eroici* de' *Galli* (2); ed ecco gli *homines*, o *vassalli rustici* de' tempi *eroici* a noi più vicini (3).

In questo stato di cose si conserva ancora in tutta la sua estensione la naturale indipendenza tra' capi delle famiglie: essi si considerano, e sono ancora perfettamente uguali tra loro.

Il bisogno di difendersi da un' altra tribù vicina si manifesta, o l' ambizione di soggiogarla si eccita in uno de' capi di queste famiglie. Egli invita gli altri a seguirlo nella sua spedizione. Tutti o una parte di essi accettano il suo invito: ciaschedun di loro, seguito da' suoi clienti, segue il suo duce (4). Se l' esito della guerra è uguale per tutte e due le parti, le cose rimangono nell' antico stato. Ma se l' una delle tribù soggioga l' altra, come deve avvenire dopo qualche

in molti altri luoghi. I Greci si servivano della voce δȣ̃λος per esprimere i servi schiavi, ch' erano quelli che si fecero quindi colle conquiste. Δράςης, o δρήςης era il debole che cercava un asilo dal più forte, per fuggire i rischi del suo stato. In fatti δραῶ significa *fugio*.

(1) Vedi Vico *Scienza nuova* lib. I. p. 65, 66. *ibid.*, e p. 95, 96. *Dignità* LXX, e *Dignità* LXXIX. e l' altra sua opera *de universi juris principio uno, et fine uno cap.* 104. dove colla più vasta erudizione dimostra, questa essere l' origine della clientela de' Romani, che poi in tanti altri luoghi delle sue opere conferma.

(2) Vedi Cesare *lib.* VI. *Comm. de bello Gallico*, *cap.* 15.

(3) Noi troviamo presso i regni eroici della Grecia chiamarsi anche *uomini* i plebei, a differenza de' nobili che si chiamavano dei, o figli degli dei. Omero ce ne offre molti esempj. Questa è una delle infinite pruove che ci dimostrano, come, le istesse circostanze ritornando, ritornano le medesime idee, e si osservano i medesimi fenomeni. Vico fa vedere che questi *homines*, o sian servi rustici de' tempi eroici *ritornati*, non erano nella loro origine altro che i primi clienti de' Romani. Veggasi la sua *Scienza nuova lib.* IV. *pag.* 495. fino a 510, e l' altra citata opera *de uno universi juris principio*, *etc. cap.* 129.

(4) Ecco ciò che le istorie di tutte le nazioni ci dicono essere avvenuto nelle circostanze delle quali parliamo.

tempo, allora il vinto diviene lo schiavo del vincitore. I suoi beni, le sue terre, gl' individui della tribù si dividono tra' vincitori. La contrada è governata da un capo, de' suoi commilitoni, da' soldati che rappresentano la parte libera della nazione, nel mentre che tutto il resto vien sottoposto all' atrocità ed all' umiliazione della servitù. Il capo è il duce che ha condotta la spedizione; i commilitoni sono i patrizj, o siano i capi delle famiglie che l' han seguito; i soldati sono i loro clienti. Una parte del territorio, e de' beni del vinto si assegna al duce; l' altra si divide ugualmente tra' commilitoni, e questi suddividono la loro tra' loro clienti.

Qui comincia lo stato di *barbarie* ch' è l' esordio della *società civile*, ma ch' è molto lontano dalla sua perfezione. La disuguaglianza de' beni tra le tre classi che compongono la parte libera della nazione, e l'abito della militare subordinazione, distruggono una picciola parte della naturale indipendenza, ma ne lasciano sussistere ancora l' altra in tutta la sua estensione.

Il duce, il re, comunque chiamar lo vogliamo, è più forte di ciascheduno de' patrizj; ma questi uniti insieme sono molto più forti di lui. Nella maniera istessa ciaschedun patrizio è più forte di ciaschedun de' suoi clienti; ma questi uniti sono molto più forti di lui. Questa reciproca disuguaglianza di forza e di debolezza, conserva in questo stato quella gran parte di naturale indipendenza, della quale si è parlato. Senza osservarla che dall' aspetto che interessa il nostro oggetto, essa si manifesta, e deve manifestarsi in tutta la sua estensione nel sistema penale.

Un debole e tumultuoso senato, composto da' patrizj e dal re, esercita una picciola e quasi invisibile parte del potere legislativo, ma l' esecutivo, e l' esercizio particolarmente del dritto di punire, o sia della ven-

detta personale, deve ancora restare per lungo tempo tra le mani degl' individui. Questo stato è troppo vicino a quello della naturale indipendenza per poter ottenere la cessione di un dritto così prezioso. Questa parte dell' *Jus majorum gentium* deve ancora esistere, e non può essere che insensibilmente distrutta. Bisogna cominciare dunque dal darle alcune modificazioni. Nel principio altro non si può fare che stabilire alcune formalità, colle quali dev' esser esercitata (1). Ma la vendetta dell' offesa seguita ad essere il solo motivo, e il solo oggetto della pena. Il corpo sociale non prende parte alcuna negli attentati tra individui ed individui.

In questo stato di cose, dice Aristotile (2) *non vi*

(1) Con queste formalità si deve cercare di prevenire, quanto più si può, l' abuso nell' esercizio di questo dritto. Io lascio al lettore l' applicazione di questa teoria a' fatti che ci mostrano, che ciò che io qui dico che si dovrebbe fare, è appunto quel che si è fatto da' popoli situati in queste circostanze. Io credo che la voce *quiritare* de' Romani, applicata ne' tempi civili ad alcune giudiziarie azioni, fosse ne' primi tempi, quando essi erano in quel primo periodo di barbarie del quale qui si parla, credo dico, che fosse nella sua origine destinata ad indicare una di queste formalità. L' offeso prima di venire alla vendetta, doveva *quiritare*, cioè chiamare ed annunziare a' patrizj che fin d' allora chiamavansi Quiriti, l' offesa che aveva ricevuta, e la vendetta che far ne voleva.

Una simile formalità si trova rapportata da Omero presso gli *Itacesi*, i quali, secondo che egli ce li descrive, erano per l' appunto in quel grado di barbarie che qui si suppone. Telemaco offeso da' furti che i proci, o siano i patrizj, facevano di continuo nelle sue greggie, li convoca, e dopo aver loro palesato le offese che aveva da essi ricevute; dopo aver interessati gli dei nelle sue lagnanze, dice: *νηποῖνοι κέν ἔπειτα δομῶν ἐντοσθεν ὄλοισθε*, *impune deinde intra domum vos occidam. Odyss.* II. *ver.* 145.

(2) Arist. *de Repub. lib.* III. Deve passare lungo tempo, prima che il corpo sociale possa prender parte alle offese private. Il primo caso che ci offre la storia romana, della parte presa dal corpo sociale in un' offesa privata, fu sotto Tullo Ostilio per la morte di *Orazia*. Ne' tempi della guerra di Troja Omero ci fa

possono esser leggi penali per punire i torti, e difendere i privati dritti; e la deficenza di queste leggi ha fatto, che i poeti e gl' istorici chiamarono questi tempi, *tempi d' innocenza*, *secoli d' oro.* Essi credettero che non vi fossero leggi penali, perchè non vi erano delitti. Ma le leggi penali sono allora le braccia, l' asta, la spada dell' offeso. Questi sono i vindici de' suoi torti e i custodi de' suoi dritti. Il corpo sociale, come si è detto, non vi prende parte alcuna. Se l' offeso perdona l' offensore, non vi è per questi di che temere. I soli delitti, pe' quali si esercita l' *Jus minorum gentium*, o sia il *dritto della violenza pubblica* (1), sono i delitti di *stato*; e i delitti di *stato* in questa società sono i delitti *religiosi* (2). La superstizione che vien da' capi di queste società chiamata in soccorso della debolezza de' sociali vincoli, conserva in qualche ma-

vedere che l' omicida presso i Greci non era obbligato a restare fuori della sua patria, se non finchè si fosse pacificato co' parenti del morto. Quando gli aveva placati, egli era esente da ogni rischio, da ogni pena. (V. Feith. *Antiq. Hom. lib.* 12. *c.* 8. *p.* 187. In questi tempi dunque il dritto di punire era ancora presso i Greci tra le mani dei privati. Presso i Germani il dritto della vendetta personale si conservava ancora in tutta la sua estensione a' tempi di Tacito, vale a dire due secoli e più, dopo che Cesare ci aveva dipinti i loro costumi, e dopo che avevano avute molte occasioni da trattare e conoscere i Romani. *Suscipere tam inimicitias seu patris, seu propinqui, quam amicitias necesse est; nec implacabiles durant. Luitur enim etiam homicidium certo armentorum ac pecorum numero, recipitque satisfactionem universa domus, utiliter in publicum, quia periculosiores sunt inimicitiæ juxtà libertatem.* Tacit. *de Morib. German. cap.* XXI. Veggasi anche il *capo* VII. *ivi.*

(1) Veggasi l' *appendice a questo capo*, dove si troverà la distinzione dell' *Jus majorum gentium*, e dell' *Jus minorum gentium.*

(2) *Ne quid inaugurato faciunto. Ne quis, nisi per portas, urbem ingreditor, neve egreditor; mœnia sancta sunto.* Ecco due leggi regie de' Romani che il tempo non ci ha involate. Aggiungiamo a questo la riflessione, che il primo uso che troviamo fatto sotto i re in Roma, della pena del *culeo*, è *adversus deorum violatores.* V. Valer. Max. *lib.* 1. *cap.* 1. *n.* 12. *vel* 13.

niera l'ordine pubblico co' soccorsi imprestati dalla teocrazia. Tuttociò ch'è pubblico, o di pubblico dritto, è l'oggetto dell'ispezione, o del patrocinio di una deità. Gli attentati contro il pubblico sono dunque delitti contro la divinità. Questa dev'esser placata. La pena è la preghiera pubblica (*supplicium*) (1), la vittima è il delinquente (*sacer esto*) (2); gli esecutori e i giudici sono i sacerdoti, a' quali l'opinione dà quel-

(1) Le pene si chiamarono quindi *supplicia*, perchè non erano nella loro origine altro che preghiere dirette a' numi: come tali erano considerate da' Germani, per quel che ne dice Tacito (*de morib. German.*) e da' Galli, per quel che ne dice Cesare (*Comment. de Bel. Gall. lib.* VI. *cap.* 15.

(2) *Sei. Quis. Terminum. Exarsit. Ipsos. Boveis. Que. Sacrei Sunto.* Questo è un frammento di una legge regia del codice papiriano rapportato da Fulvio Ursino nelle *note al lib. de legib. et Senatus consultis* d'Antonio Augustino. Noi ne abbiamo anche altri simili frammenti che per brevità non rapporto. *Le leggi delle* XII *tavole* conservarono quindi quest'antica espressione nelle condanne di morte, anzi in alcuni casi esse esprimevano il nome della divinità, alla quale s' immolava il delinquente. Noi troviamo in esse consacrato a *Giove* chi aveva violato un tribuno della plebe; consacrato agli dei dei padri il figliuolo empio; consacrato a *Cerere* chi aveva dato fuoco alle biade altrui. Queste non sono che conseguenze degli antichi e primitivi costumi, nati dal bisogno, e conservati quindi dall'uso. Non voglio tacere una riflessione. Io credo di trovare in questa istituzione la vera origine degli umani sacrifizj così comuni appresso le barbare nazioni. La feroce superstizione d'immolare alla divinità un uomo, come le s' immolerebbe un irco, o un bue, non ha potuto aver luogo, che presso pochissimi popoli: e piuttosto nella loro depravazione che nella loro infanzia. Gli umani sacrifizj comuni alla più gran parte de' popoli nella loro infanzia, non dovettero essere altro che i sacrifizj de' malvagi, de' quali abbiamo noi qui parlato; ed in fatti i delinquenti che si facevano sotto questo religioso aspetto morire, venivan prima *esecrati*, *scomunicati*, *consegnati alle furie*; e questi erano li *Diris devoti* de' Latini, e gli ἀναθήματα de' Greci. Questo costume apparentemente superstizioso e feroce, fu comune a diversi popoli, perchè comune ne fu il bisogno nelle politiche circostanze, nelle quali noi l'abbiam fissato.

la forza che manca al governo (1). La loro autorità non umilia la fierezza del barbaro, il quale quanto abborrisce la dipendenza dagli uomini, altrettanto è disposto a piegarsi sotto quella de' numi. Queste esecuzioni, insieme co' motivi che le hanno cagionate, si conservano nel corpo del sacerdozio per mezzo di una tradizione che si nasconde al popolo. Ecco perchè le leggi pe-

(1) Noi troviamo presso quasi tutte le barbare nazioni, in quell'epoca della loro barbarie, della quale noi qui parliamo, la giudicatura unita al sacerdozio ne' delitti che si riferivano alla divinità. Veggasi Dionizio d' Alicarn. *lib.* II. Strab. *lib.* IV. Plat. *de legib. lib.* VI. *e lib.* VIII. *init.* Giustino *lib.* XI. *cap.* 7. e quell' aureo luogo di Tacito *de morib. German. cap.* 7. dove dice: *Cœterum neque animadvertere, neque vincire, neque verberare quidem nisi sacerdotibus permissum non quasi in pœnam, nec ducis jussu, sed velut Deo imperante, quem adesse bellantibus credunt.* Presso i Galli, i *Druidi* erano giudici e carnefici nel tempo istesso. (V. Cesare *Comm. de Bell. Gall. lib.* VI. *cap.* 15.) Forse da questo derivò, che in alcune monarchie dell' Asia, il boja seguitò ad essere una carica ragguardevole sotto il titolo di *gran sacrificatore*, come si è altrove osservato; e questo è senza dubbio il motivo, pel quale in tutti i governi barbari il sacerdozio è stato sempre nel corpo de' patrizj; e il capo, il re è stato quasi sempre il supremo sacerdote. *Patres sacra magistratusque soli peragunto, ineuntoque. Sacrorum omnium potestas sub regibus esto : Sacra patres custodiunto.* (*Lex regia*) *Vid.* Dion. Halicar. *Lib.* II. Aristotile ne' suoi *libri di politica*, facendo la divisione delle repubbliche, novera tra queste i regni eroici, *dove i re*, dice egli, *in casa ministravan le leggi, fuori amministravan le guerre, ed eran capi della religione.* (*Polit. lib.* 3. *edit. cum* Petr. Victor. *p.* 261. *e* 262) Ed in fatti il primo re, che nella Grecia separò lo scettro dal sacerdozio, fu *Eretteo.* (V. *Apollod. lib.* III.) ed i re di Roma furono tutti anche *re delle cose sacre* (*reges sacrorum*); onde poi, discacciati i re, il capo de' Feciali fu chiamato coll' istesso nome. Noi ritroviamo finalmente gli avanzi dell' istesso spirito nella consecrazione de' re nella barbarie posteriore. Noi sappiamo che *Ugo Capeto* si faceva chiamare *conte, ed abate di Parigi*, e il Parradino (*Annali di Borgogna*) rapporta antichissime scritture, nelle quali molti principi di Francia comunemente *conti* ed *abati*, o *duchi ed abati* s' intitolavano.

nali furono chiamate *exempla*, ed il dritto che le conteneva si chiamava *jus arcanum* (1).

Ritorniamo a' delitti contro i privati. Noi abbiam lasciato l'esercizio del dritto di punire tra le mani dell'offeso, noi l'abbiamo semplicemente obbligato ad alcune formalità. Questo primo e picciolissimo passo, viene, e deve venire dopo qualche tempo seguito da un altro. La vendetta ne' barbari, negli uomini non ancora inciviliti, agisce col massimo impeto. Nel primo istante essa non ha limiti. Obbligare ad una dilazione l'offeso nell'esercizio del dritto di punire è dunque l'istesso, che indebolire la forza della sua passione, e prevenirne in gran parte gli eccessi. Ecco ciò che la facoltà legislativa deve prescrivere in questo stato di cose: ecco ciò che in realtà ha essa prescritto (2).

(1) Veggasi su di ciò il Vico *de uno universi juris principio, et fine uno. Lib. un. cap.* 167. *et* 168, e nella *Scienza nuova lib.* 1. *Dignità* 92.

(2) Senza ricorrere all' istoria de' tempi barbari a noi più vicini che potrebbe molto illustrare questa verità, ma che io suppongo più universalmente nota a' miei lettori, io ne trovo nella *barbarie* più remota ne' *tempi eroici* degli antichi popoli una pruova che mi pare di non doverla tacere. Noi troviamo presso tutti i popoli barbari l'istituzione degli asili anteriore all'istituzione delle leggi penali, vale a dire ne' tempi, ne' quali l'esercizio del dritto di punire era ancora interamente tra le mani degl' individui. Noi vediamo in Euripide *Andromaca* rifuggita nel tempio di Tetide. (*Androm. act.* 1.) Noi vediamo nell' *Ecuba*, *Polissena* consigliata a rifuggire nei templi, e presso gli altari, per evitar la morte (. . . *ἴθι πρὸς ναὺς, ἴθι πρὸς βῶμυς* . . . *abi ad templa, abi ad altaria etc.* Euripid. *Ecuba.*) Noi vediamo in Omero, Femio cercare nell' ara di Giove un asilo contro di Ulisse. (Homer. *Odyss.* XXII.); noi vediamo Priamo rifuggito nell' ara di Giove Erceo dopo la presa di Troja (Pausania *in Corinthiacis*); noi vediamo nell' *Edipo Coloneo* di Sofocle, Edipo rifuggirsi nel *luco* dell' Eumenidi, e tanti altri esempj che per brevità trascuro. Riflettendo su questa universale istituzione de' tempi eroici, io ne cerco la cagione. Io veggo che questa non poteva avere altro oggetto, ne' tempi dei quali noi parliamo, se non di garantire l'offensore da' primi impeti della vendetta del-

Questo stabilimento reca un altro vantaggio. Siccome in questo stato di cose il solo oggetto della pena è la vendetta dell' offeso; siccome nelle sue mani è riposto e il dritto di vendicarsi, e il dritto di perdonare, e quello di transigersi; così, quando vien egli obbligato a questa dilazione, è molto facile che il suo sdegno, raffreddato dal tempo, si plachi con una prestazione che gli reca un vantaggio più reale. Per dare a questo stabilimento l'appoggio della forza, si dà all'offensore un garante per difenderlo dallo sdegno dell' offeso, finchè dura il tempo della dilazione che passar deve tra il delitto e la pena, tra l'offesa e la vendetta. Il *patrizio*, il *signore*, è il garante del suo *cliente*, del suo *homo*, se questi è l' offensore; ed il re, il capo della nazione è il garante del *patrizio*, del *signore*, se il *patrizio*, se il *signore*, è il delinquente. Quando la *composizione* ha luogo, l'offensore, dopo di averne sborsato il prezzo all' offeso, deve pagare al suo garante le spese delle custodia (1). Ecco l'origine

l' offeso, di lasciarli uno spazio di tempo, nel quale procurar potesse i mezzi di placarlo coi doni, colle offerte, colle preghiere, ec., o pure uno spazio di tempo atto, se non a distruggere, a raffreddare almeno l' impeto dello sdegno, ed a prevenire gli eccessi della vendetta. Il timore d' incorrere nella pena del *sacrilegio*, che in questo stato della società doveva essere, come poc' anzi osservammo, un delitto pubblico, perchè delitto contro gli dei, doveva distogliere l' offeso da qualunque intrapresa contro il suo offensore, finchè questi reggeva nell' asilo, che doveva per altro essere uno stato molto penoso per un barbaro che, più di qualunque altra cosa, apprezza la sua personale libertà. Considerato dunque sotto questo aspetto l' asilo, altro non era che una dilazione tra l' offesa e la vendetta; era una tregua, durante la quale poteva o stipularsi la pace, o evitarsi una parte de' mali della guerra. Io mi servo di questa espressione, perchè non è possibile supporre, che nello stato di barbarie un uomo si consecrasse a rimaner perpetuamente in un tempio per evitar la vendetta dell' offeso. Questo sforzo non poteva essere che ad *tempus*; ed ecco perchè io lo considero come una semplice dilazione.

(1) Tacit. *de Morib. German.*

del *Fredum* de' tempi barbari a noi più vicini (1).

Questo secondo passo apre coll' andar del tempo l'adito ad un terzo molto più efficace. Finora l'estensione della pena e la quantità della redenzione si è dovuta lasciare nell' arbitrio dell' offeso. Come si sarebbe potuto in fatti prescrivere all' uomo ubbriaco dallo sdegno un limite alla sua vendetta, quando questa seguir poteva immediatamente l' offesa? e come limitar la redenzione, senza prima limitar la vendetta?

Bisognava dunque disporre il *barbaro* a questa doppia operazione coll' obbligarlo a far passare un certo tempo prima di poter esercitare sull' offensore il suo dritto. Or questa dilazione, della quale si è parlato, evitando gli eccessi della vendetta, e favorendo il rimedio della *composizione*, dà alla facoltà legislativa l' adito di dare un terzo urto molto più forte de' due primi, a questa parte della naturale indipendenza, col fissare l' estensione della pena, e la quantità della *redenzione*. Si stabilisce dunque il taglione, e sopra quello si regola il valore della multa.

Questa pena del taglione, contro la quale tanto si scagliano i nostri criminalisti che non sanno fissare i loro sguardi che sopra quegli oggetti che gli circondano, questa pena che dev' esser proscritta da qualunque codice di una nazione già pervenuta alla sua

(1) Vedi Du-Fresne *Glossar. voce fredum*, *et faida*. Questa era la somma che andava all' offeso ed a' suoi parenti, e quello il prezzo della custodia che si pagava al garante. Si conservò quindi quest' istesso dritto, anche quando l' oggetto n' era diverso, cioè quando non era più necessaria la custodia dell' offensore, perchè si era già tolto dalle mani de' privati il dritto della vendetta, o sia l' esercizio del dritto di punire. Non si fece altro che stabilire i casi, ne' quali si doveva pagare il *fredum*, e questo era quando vi era l' offesa. Il solo maleficio senza volontà non era soggetto al *fredum*. Veggasi il *codice de' Ripuarj* tit. 70. e tit. 46, quello de' *Longobardi lib.* 1. *cap.* 31. §. 3. *la legge Salica* tit. 28. §. 6. Veggansi in Marculfio *lib.* 1. *le formole* 2. 3. 4. e 17.

maturità (1), è nulladimeno nello stato della società, di cui noi parliamo, l'istituzione più savia e più opportuna alle sue politiche circostanze.

Noi la troviamo infatti stabilita presso tutt'i popoli che furono e che sono in questo stato (2); e, se Lock istesso propor dovesse un sistema penale per un popolo che si trovasse in quel grado di barbarie, nel quale noi lo supponiamo, stabilirebbe il taglione, come lo stabilì Pitagora (3), e come lo stabilirono i nostri barbari padri. Vediamone i vantaggi.

Fissato il taglione come misura di ogni pena, e stabilito contemporaneamente il valore della redenzione a quello ne' diversi casi, ne' più frequenti almeno, corrispondente, si dà al popolo la prima, sebbene imperfetta, idea della proporzione della pena col delitto, e della *composizione* colla pena.

A questo primo vantaggio se ne aggiugne un altro molto maggiore. Colui che non può lasciare più alla sua vendetta il libero sfogo; colui che non può recare al suo offensore maggior male di quello ch'egli ne ha ricevuto, volentieri lascia ad altri la cura di punirlo, e di vendicare il torto che ne ha ricevuto, quando non sa determinarsi ad accettarne la pecuniaria commuta-

(1) Io parlo del taglione *in genere*, non del taglione adoprato dalla sanzione penale in alcuni casi. Quest' ultimo può convenire anche a' popoli pervenuti al massimo grado di maturità. Noi infatti l'abbiamo, all'esempio di Roma, proposto per pena della calunnia; ma il primo non conviene che a' popoli situati in quel tal periodo di barbarie.

(2) Gli Europei che han trovato alcuni popoli di America in quel grado appunto di barbarie, del quale noi parliamo, han trovato l'uso del taglione già stabilito in quella maniera, che si è da noi esposta. Veggasi il *Viaggio di Coreal* tom. I. pag. 208, il *Viaggio di J. de Lery* pag. 271; e l' *Istoria generale de' viaggi* tom. IV. pag. 324 e 325.

(3) Aristotile nella sua *Etica* chiama il taglione il *Giusto pitagorico*, perchè Pitagora lo stabilì nella Magna Grcia da lui trovata precisamente in quello stato di barbarie, di cui qui si parla.

zione. L'autorità legislativa può, e deve profittare allora di questa disposizione, che insensibilmente si è nel popolo formata, per convertire la *violenza privata* in *violenza pubblica*, per istrappare dalle mani de' privati l'esercizio del dritto di punire, e conferirlo ad una magistratura analoga alle circostanze politiche, nelle quali si ritrova allora la nazione.

Il patrizio giudicherà e punirà allora, come magistrato, il suo cliente offensore, ed il re giudicherà e punirà, come magistrato, il patrizio delinquente. Ecco lo stato, nel quale Ulisse trovò i Feacesi (1). Ecco ciò che avvenne in Roma sotto gli ultimi re (2); ed

(1) Omero, quel grande istorico della barbarie, quel poeta che offre al filosofo i materiali per osservare i diversi stati, pei quali i popoli debbono passare per giugnere allo stato civile, ci fa vedere i Feacesi in quest' ultimo periodo di barbarie, del quale noi parliamo, e ci dipinge in poche parole la loro forma di governo. Dodici re, o sian patrizj, governavan la plebe, (δῆμον) divisa in varj vichi o tribù, ed il decimo terzo re (Alcinoo) giudicava i dodici re inferiori, o sian patrizj. Nella parlata ch' egli mette in bocca di Alcinoo, si serve di queste parole:

Δώδεκα γὰρ κατὰ δῆμον ἀριπρεπέες βασιλῆες
Α'ρχοὶ κραίνουσι τρεισκαιδέκατος δ' ἐγὼ αὐτός:
Duodecim enim in populo præclari reges
Principes imperant, tertius decimus autem ego ipse.

Homer. *Odyss. lib.* VIII. v. 390 e 391. Il lettore non ha che a leggere tutta la narrazione ch' egli fa a questo proposito, per confermarsi nel mio sistema.

(2) Con questo mezzo Tarquinio fece morire una gran parte de' patrizj. Un argomento fortissimo che il re, in quest' ultimo periodo del regno eroico di Roma, giudicasse i patrizj, si è che, discacciati i re, questa prerogativa passò a' consoli ch' ereditarono una gran parte de' dritti de' re. Bruto ne fece uso per punire i partigiani de' Tarquinj e i suoi figli. Noi abbiamo altrove osservato che la legge Valeria fu quella che dette il primo riparo a questa perniciosa prerogativa che dalle leggi delle XII tavole fu quindi interamente abolita. E' vero che in queste leggi si parla, in generale, di cittadino di Roma; ma noi dimostreremo da qui a poco, in un' altra nota, che per cittadini non potevano allora intendersi che i nobili. Il dritto dunque di giudicare della vita d' un cittadino, che i consoli ereditaron da' re, era quello

ecco ciò che avvenne nelle barbare nazioni a noi più vicine, quando si trovarono in quel grado di barbarie, ch'è il più vicino allo stato civile (1).

Qui comincia l'*Jus scriptum*; e la legge scritta in questo stato di cose non è che la *tariffa* de' prezzi, co' quali compor si debbono le diverse specie di offese (2). Nel determinare queste *somme* la legge non può allora trascurare la disuguaglianza delle condizioni tra' patrizj e i clienti, tra' clienti ed i servi. La quantità

di giudicare di un patrizio. Che i patrizj poi giudicassero, come magistrati i clienti che componevano la plebe, noi ne abbiamo varj argomenti. Il citato frammento dalla legge Regia n'è una pruova; *Patres sacra, magistratusque soli peragunto, ineuntoque.* N'è una pruova anche l'altro frammento che minaccia una forte pena al patrizio che abuserà di questo dritto: *Si patronus clienti fraudem fecerit, sacer esto.* Questo frammento ci è stato conservato da Servio su quel verso del sesto libro dell'Eneide che finisce: *aut fraus innexa clienti.* E' molto verisimile anche che la ripartizione, fatta sotto gli ultimi re, della plebe in varie tribù, fosse diretta a distribuire la giurisdizione di ciaschedun patrizio sulla sua clientela, su gl' individui della quale egli esercitar dovesse il giudiziario potere ne' familiari giudizj. Gli argomenti che io avrei per provare questa congettura sono molti, ma io li sacrifico alla brevità.

(1) Le giurisdizioni signorili in quest'ultimo periodo della posteriore barbarie sono così note, che ogni documento relativo a quest'oggetto sarebbe inutile: giacchè bisognerebbe interamente ignorare l'istoria per dubitarne. Per quello poi che riguarda il dritto del re nel giudicare i patrizj, o sieno i *proceri* ed *ottimati*, per servirmi delle voci usate ne' codici di questi popoli, io non so come alcuni han potuto dubitare che il re assistito dal suo privato consiglio avesse non solo avuto, ma esercitato questo dritto. Le leggi, le formole, gl' istorici di quei tempi, tutti ci assicurano di questa verità. Ved. Greg. Tur. *lib.* VI. *cap.* 32. *e* 35, *e lib.* X. *cap.* 18 *e* 19.

(2) Veggansi tutti i codici barbari nella *Collezione* di Lindebrogio, e particolarmente il *codice de' Longobardi* lib. I. tit. 6. §. 3, il *codice de' Frigioni* tit. 5. et seq., il *codice de' Borgognoni* tit. 5. 10. 11. 12, il *codice degli Alemanni* tit. 58. §. 1. e 2, la *legge Salica* tit. 19. 21. 31. 43. 61, e Gregorio Turonense *Ist. lib.* IV. c. 28.

della composizione vien dunque determinata dalla condizione dell'offeso, da quella dell'offensore, dalla natura dell'offesa (1). Più:

Le concause morali e politiche che hanno avvicinato il popolo alla civilità: la non contrastata privazione dell'esercizio del dritto di punire e della naturale vendetta; la lenta, ma sensibile progressione de' costumi e la diminuzione della ferocia che l'abito di convivere e la comunione de' sociali officj han dovuto necessariamente produrre, mettono la facoltà legislativa nello stato di potere stabilire sotto un aspetto molto diverso dall'antico questo sistema penale. Non si appartiene più all'offeso la scelta del taglione, o della *composizione*. La pena pecuniaria è la pena ordinaria: la straordinaria è il taglione. Quando il delinquente, quando l'offensore non vuole, o non ha come pagare il tassato prezzo della composizione, si condanna al taglione, ed è, per così dire, nella persona dell'offensore la scelta della pena, e non dell'offeso (2). I vantaggi di questo metodo sono molti: due ne sono i principali. Si termina di distruggere l'antico dritto della vendetta personale, e si ripara ad una gran

(1) Vedi i citati titoli del *codice de' Borgognoni*, e oltre a questi, i titoli 26. 30. 33. 48, e la *legge Salica* in parte de' citati titoli, e ne' seguenti titoli 37. 41. 43. art. 6. 7. 8. A questo corrispondono anche gli altri codici.

(2) Gellio parlando della legge Regia inserita quindi nelle decemvirali tavole, (*si membrum rupit, ni cum eo pacit, talio esto*) ci fa vedere che in quel tempo che corrisponde a quel periodo di barbarie del quale noi parliamo, era nell'arbitrio dell'offensore e non dell'offeso, lo scegliere tra il taglione e la composizione. *Reum*, dice egli, *habuisset facultatem paciscendi, et non necesse habuisse pati talionem, nisi eum elegisset* (*V.* Gell. *lib.* XI. *cap.* 1.) e Sigon. *de judiciis lib.* II. *cap.* 3. Nei codici delle nazioni della barbarie posteriore si trova generalmente questo metodo stabilito. Il taglione s'infliggeva, quando il reo non voleva, o non aveva di che pagare il prezzo della composizione. Veggasi tra le altre la *legge Salica* nel tit. 61.

parte de' vizj inerenti al taglione, che in questo stato di cose non si può ancora abolire, ma che conviene modificare.

Se noi paragoniamo quest' ultimo periodo di barbarie col primo, quale immenso spazio si troverà essersi percorso! La vendetta personale più non esiste; la pena non è più indeterminata; la composizione non è più arbitraria; non è più nella scelta dell' offeso il taglione o la multa; esiste un giudice ed una legge; vi è un codice scritto, ed un magistrato che lo applica a' diversi casi.

Questo sistema di cose, molto imperfetto in sè stesso, ma il migliore possibile nelle circostanze, nelle quali supponiamo la nazione, deve, coll' andar del tempo, produrre necessariamente un gran male, e questo male deve quindi produrre un gran bene. L' autorità di giudicare e di punire data al re su' patrizj, ed a' patrizj su' clienti, unita alle altre prerogative della loro politica condizione, è collocata in mani troppo forti, per non dovere col progresso del tempo cagionare gravi disordini. O il re si servirà di questo istrumento per opprimere i patrizj, o i patrizj per opprimere i clienti. Nel primo caso l' oppressione armerà i patrizj contra del re; nel secondo armerà il corpo dei clienti, o sia la plebe, contro i patrizj. Nel primo caso i patrizj si uniranno alla plebe per espellere i re, nel secondo la plebe si unirà la re per opprimere i patrizj. Nel primo caso si fonderà l' aristocrazia, come avvenne in Roma (1); e nel secondo la monarchia, come è avvenuto nelle nazioni dell' Europa.

(1) E' un errore il credere che Bruto istituisse in Roma la Democrazia. Se dopo l' espulsione de' Tarquinj il sistema antico della *clientela* decadde, non per questo gl' individui che questa formavano, e che componevano un solo corpo sotto il nome di plebe, ebbero parte alcuna al governo. Essi seguitarono per qual-

Il governo democratico non può nascere che dalla corruzione d' una di queste due costituzioni. Se l' Aristocrazia diviene violenta e tirannica; se la monarchia degenera in un dispotismo feroce; allora il popolo stanco di soffrire si desta dal suo letargo, innalza il suo capo, vede i suoi dritti, misura le sue forze, combatte, espelle, o fuga i suoi tiranni, innalza i trofei della libertà nella sua patria, o li va a stabilire altrove, nelle isole, su gli scogli, su' monti, o fra le ma-

che tempo a non conoscere altro dominio che il *bonitario* istituito nel *censo* di Servio Tullio, indizio di dipendenza e di servitù; e quando, colla seconda legge Agraria che fu il soggetto della prima legge inserita nelle XII *tavole*, essi ottennero il dominio Quiritario, questo era anche molto imperfetto nelle loro mani. Siccome la plebe non aveva ancora *nozze solenni*, così essa non aveva neppure gli effetti civili, quali sono *patria potestà*, *suità*, *agnazioni*, *gentilità*, *successioni legittime*. I plebei, finchè non ottennero *connubia patrum*, ch'è l' istesso che il dritto delle nozze solenni, e non già il dritto di apparentare co' patrizj, come la maggior parte crede, i plebei, io dico, finchè non ebbero dai patrizj comunicata questa *ragion delle nozze*, che *Modestino* definisce *omnis divini et humani juris communicatio*, non potevano considerarsi come cittadini. Se essi non partecipavano agli effetti civili delle nozze, come avrebbero poi potuto partecipare agli effetti politici? Quando essi la ottennero, dopo tanti clamori e tante minacce, allora furono cittadini; ma dopo tutto questo, dovette anche qualche tempo passare prima che la sovranità passasse al popolo composto di nobili e di plebei; giacchè, prima di questo tempo, per popolo non s' intendeva che il corpo dei nobili ch' erano i soli cittadini. La democrazia cominciò in Roma co' *gran comizj* composti, come si sa, di nobili e di plebei. Prima di questo tempo, quando si parla di popolo, non s' intende altro che il corpo dei nobili, una parte de' quali formava il senato, nel mentre che tutto l' ordine di essi nobili rappresentava il popolo. L' istoria romana di questi tempi sembra piena di contraddizioni, se non si legge con questa prevenzione. Io prego il lettore di riflettere su questa nota che io non posso maggiormente estendere, e che mi costa una lunga meditazione sulla prima costituzione aristocratica istituita in Roma dopo l' espulsione dei Tarquinj, i quali, come si è osservato, furono, più che per ogni altro motivo, cacciati per l' abuso che fatto avevano del dritto di punire i patrizj.

remme, dove l'acqua, o la terra combattono per lui, e difendono i suoi preziosi dritti.

Ecco come si formano i tre diversi *stati civili*, ed ecco l'epoca della maturità politica di un popolo; epoca nella quale la legislazione, e il codice penale particolarmente, può acquistare quella perfezione che conviene, e può fondarsi su' principj che abbiamo antecedentemente sviluppati, e che andremo di mano a mano sviluppando in questo libro (1).

Lasciando a colui che legge l'applicazione de' fatti a queste verità, vediamo l'influenza che queste tre diverse specie di costituzioni debbono avere nel sistema penale; e, dopo che avremo esaminati i principj dipendenti da questo primo rapporto del sistema penale colla natura del governo, passiamo a quelli che dipendono da' rapporti cogli altri oggetti che compongono *lo stato della nazione*, la quale non consideriamo più nella sua infanzia e nella sua fanciullezza, ma nella sua politica maturità. Questo sarà l'oggetto del seguente capo, prima del quale è necessario che io illustri con una breve appendice un' idea che non ho potuto qui sviluppare per non interrompere il corso del mio ragionamento.

APPENDICE.

L'idea che ho data dell' *Jus majorum gentium*, e dell' *Jus minorum gentium*, ne suppone delle altre che io non potrei trascurare d' accennare, senza esse-

(1) Io prego colui che legge di ricordarsi di ciò che si è detto nell' *ultimo capo del primo libro di quest' opera* per vedere come i principj generali da me in quel libro premessi vengono di mano a mano applicati nel corso dell' opera. Io non cerco che l' unità, e questa deve formare il difficile merito di ogni opera di sistema.

re accusabile di oscurità: questa dipende dalla vera nozione del *dritto*, e del *dritto delle genti.*

Io definisco l'*Jus*: *l'uguaglianza delle utilità.* Lascio al lettore l'esame del valore di questa definizione, la quale pare che non fosse ignota agli antichi, i quali unirono alla voce *jus* l'aggiunto *æquum.*

Definisco l'*Jus gentium* in generale: il *dritto della violenza*, vale a dire *l'uguaglianza delle utilità procurata e sostenuta dalla forza.* Questa violenza è o *privata*, o *pubblica*, e di qui nasce la differenza tra l'*Jus gentium majorum*, e l'*Jus gentium minorum.*

Definisco l'*Jus gentium majorum*: il *dritto della violenza privata*, vale a dire l'*uguaglianza delle utilità sostenuta dalla violenza privata delle forze individue;* e questo aveva luogo tra gli uomini che vivevano nello stato *exlege*, cioè nello stato della naturale indipendenza, simile a quello nel quale sono le nazioni tra loro, in cui ciascheduno deve appoggiare il suo dritto colla propria forza.

Definisco finalmente l'*Jus gentium minorum*: il *dritto della violenza pubblica*, vale a dire *l'uguaglianza delle utilità appoggiata dalla forza pubblica;* e questo ha luogo nelle società civili, nelle quali tutto il corpo sociale ha la tutela de' dritti degl' individui che lo compongono. Quello dunque che comunemente si chiama *dritto delle genti*, altro non è che l'*Jus majorum gentium;* e quello che comunemente si chiama *dritto pubblico*, *è l'Jus minorum gentium;* ed ecco forse perchè gli antichi giureconsulti confusero il *dritto pubblico* col *dritto delle genti.*

Il lettore riflettendo sopra queste idee che non mi è qui permesso di maggiormente sviluppare, vedrà anche il motivo di quelle distinzioni così frequenti presso gli antichi scrittori tra' *majorum gentium dii*, *majorum gentium patricii*, e *minorum gentium dii*, *mi-*

norum gentium patricii. I *majorum gentium dii* erano gli dei più antichi: anteriori alle origini delle città, come Saturno, Giove, Marte, Mercurio, ed altri che la mitologia chiama con questo nome (1). I *minorum gentium dii* erano quelli che furono venerati dopo la formazione delle città, come *Quirinus.* Della maniera istessa i Romani chiamarono *patricii majorum gentium* quelli che discendevano da' primi *padri* scelti da Romolo nella fondazione della città, vale a dire ch' erano stati nella naturale indipendenza; e *minorum gentium patricii* quelli che discendevano da' patrizj posteriormente creati. Per l'istesso motivo si chiamavano *gentes majores* le famiglie nobili antiche, quali erano quelle che discendevano da que' primi padri, de' quali Romolo compose il senato, e *gentes minores* le famiglie *nobili nuove* che discendevano da' padri posteriormente creati, quali erano quelli, de' quali Giunio Bruto, cacciati i re, riempì il senato quasi esausto per l' eccidio de' senatori fatti morire da Tarquinio il superbo.

CAPO XXXVI.

Proseguimento dell' istessa teoria.

Eccoci pervenuti a quella parte di questa teoria, che più interessa lo stato presente delle nazioni dell'Europa. L' influenza che debbono avere nel sistema penale le diverse circostanze politiche, fisiche e morali de' popoli già pervenuti alla loro maturità, sono

(1) Questi furono presso i Caldei fino al numero di dodici, per esprimere i quali i Greci, come si sa, si servivano della sola parola δώδεκα, e questi erano Giove, Giunone, Diana, Apollo, Vulcano, Saturno, Vesta, Marte, Venere, Minerva, Mercurio, Nettuno.

l'oggetto di questo capo. Io comincio dalla natura del governo.

Nell'aristocrazia vi è una classe che comanda, ed un'altra che ubbidisce. La sovranità e il potere è nell'ordine de' nobili, l'ubbidienza è nel resto del popolo.

Nella monarchia vi è un sovrano che dà la legge; un corpo di magistrati che la fa eseguire; un ordine di nobili che illustra il trono, e che ne viene illustrato; una graduazione di gerarchie distinte per prerogative di onore, e non d'impero; un'ultima classe finalmente che non conosce molto l'onore, e teme poco l'infamia.

Nella democrazia comanda il popolo, e ciaschedun cittadino rappresenta una parte della sovranità: nella *concione* egli vede una parte della *corona*, poggiata ugualmente sul suo capo che sopra quello del cittadino più distinto. L'oscurità del suo nome, la povertà delle sue fortune non possono distruggere in lui la coscienza della sua dignità. Se lo squallore delle domestiche mura gli annunzia la sua debolezza, egli non ha che a dare un passo fuori della soglia della sua casa, per trovare la sua reggia, per vedere il suo trono, per ricordarsi della sua sovranità. Se per la strada egli incontra un cittadino molto più ricco di lui, seguito da molti servi, circondato da molti aderenti, ornato dalle insegne della più illustre magistratura, egli non ha che a ricordarsi dell'uguaglianza che passa tra lui ed il suo concittadino, per appropriarsi una parte della di lui grandezza, invece di umiliarsi a fronte della di lui superiorità.

Ecco l'aspetto diverso, col quale ci si presentano le tre semplici forme di moderati governi. Vediamone l'influenza sull'uso delle pene.

Nell'aristocrazia il nobile proscritto dalla sua patria è proscritto dalla sede del suo impero; l'uomo del

popolo perde i suoi amici e i suoi parenti, ma la sua politica condizione non vien deteriorata dall'esilio: nella sua patria, o fuori di essa, questa è sempre l'istessa. Ubbidire alle leggi, senza mai aver parte alla loro formazione, costituisce il suo stato politico in qualunque nazione egli vada, presso qualunque popolo, così nella sua patria, come lungi da essa. Nell'aristocrazia dunque l'esilio dalla patria sarà una gran pena per un nobile, ed una pena molto picciola per un uomo del popolo, e come tale non dev'essere adoperata contro di lui, giacchè, come si è altrove provato (1), una pena molto picciola, che non potrebbe esser destinata che per un delitto molto leggiero, e che priva lo stato d'un uomo, è una pena perniciosa che deve dal legislatore essere sostituita da un'altra che ottenga l'istesso effetto, senza recare l'istessa perdita.

L'uso dunque della pena dell'esilio non sarà opportuno nell'aristocrazia, che per l'ordine de'nobili. Questa pena minacciata, per esempio, contro il perturbatore dell'ordine pubblico, distoglierà da simili attentati il nobile ambizioso, e difenderà nel tempo istesso la costituzione dalle nuove trame che il perturbatore potrebbe ordire, quando la pena del suo delitto non lo allontanasse dalla sua patria.

Nella monarchia questa pena dovrebbe essere interamente proscritta dal codice penale. Niuna classe, niun ordine dello stato deve avere in questo governo un potere *inerente* alla persona de' suoi individui. Niuno tra' privati partecipa in questo governo alla sovranità; niuno deve rappresentare una parte del potere legislativo; niuno deve nascere col dritto di esercitare una parte del potere esecutivo (2). Non vi è monar-

(1) *Cap.* XXXIV.

(2) *Nella prima parte di questo* III. *libro* si è diffusamente dimostrata questa verità. Veggasi il *capo* XVIII.

chia, o la monarchia è viziosa, sempre che uno di questi inconvenienti si osserva nella sua costituzione. Supponendosi dunque una monarchia regolare, noi troveremo che l'esilio dalla patria è una pena che non si deve adoperare contro alcun ordine dello stato. Il nobile che ha prerogative di onore, e non d'impero (purchè il suo delitto non fosse infamante, ciò che richiederebbe una pena molto più forte dell'esilio,) il nobile, io dico, esiliato dalla patria conserverebbe tutto il lustro della sua condizione, senza perdere alcun potere reale. Egli consumerebbe fuori dello stato le sue rendite egli lascerebbe nell'ozio molti cittadini occupati dal suo lusso, egli nuocerebbe alla società e col delitto e colla pena. Il magistrato esiliato dalla sua patria non piangerebbe che la perdita della sua carica, della quale potrebbe esser privato, senza esserne proscritto. L'umiliazione del suo stato sarebbe molto più sensibile per lui, e molto più istruttiva per gli altri, quando la sua persona degradata ricordasse di continuo colla sua presenza le conseguenze del delitto. Così per questi finalmente, come per tutti gli altri ordini dello stato, la pena dell'esilio dovrebbe in questo governo esser considerata sotto l'istesso aspetto, che si è considerata relativamente al popolo nelle aristocrazie, e dovrebbe per conseguenza esser proscritta dal codice penale di una monarchia pel motivo istesso, pel quale si è mostrato non doversi adoperare contro il popolo ne' governi aristocratici (1).

(1) Una pruova di questa verità ce l'offre l'istoria della romana legislazione. Prima di Cesare l'interdizione dell'acqua e del fuoco non era accoppiata alla confiscazione de' beni. La perdita della patria bastava a formare la più gran pena pel Romano libero. Perduta la libertà, la perdita della patria divenne una pena troppo picciola, e, siccome si trovava destinata a' più gravi delitti, Cesare per non alterare interamente il sistema penale, vi accoppiò la confiscazione de' beni. Vedi Svet. *in vita Jul. Caesar.* c. XLII. e Dion. *lib.* I.

Non si può dir l'istesso riguardo alla democrazia. In questo governo, come si è detto, ogni cittadino rappresenta una parte della sovranità. Il popolo intero è nella democrazia quello ch'è l'ordine de' nobili nell'aristocrazia. L'istessa causa dunque, che rende efficace ed opportuna la pena dell'esilio per l'ordine de' nobili nell'aristocrazia, la renderà efficace ed opportuna per tutto il popolo nella democrazia. In questo governo il cittadino proscritto dalla sua patria vien privato della sua politica condizione, decade dalla sua sovranità, perde il suo impero, e, dovunque egli vada, trova una dipendenza che è infinitamente più dura, quando non vien preparata dall'educazione, ingentilita dall'abito, e nascosta dall'ignoranza de'piaceri che vanno uniti alla preziosa libertà. L'istessa pena dunque (l'esilio) dev'esser diversamente considerata ne' diversi governi. Essa sarà adoprabile contro una sola classe in un governo (nell'aristocrazia); essa non sarà opportuna per alcun ordine, per alcuna classe in un altro (nella monarchia); essa sarà opportuna ed adoprabile contro tutti gl'individui della società in un altro (nella democrazia.) Ecco l'influenza della natura del governo sull'uso della pena di esilio.

Dall'esilio passando all'infamia, noi vedremo anche l'influenza che deve avere la natura del governo sull'uso di questa pena. Richiamando alla nostra memoria ciò che si è detto su questa specie di pena ne' principj generali poc'anzi sviluppati, noi ci ricorderemo di aver dimostrato che le pene d'infamia non debbono cadere che su' delitti di loro natura infamanti, e non debbono essere adoperate che per quelle classi dello stato, che conoscono e danno un peso all'onore. Applicando ora questi generali principj a' particolari che determinar debbono l'uso di questa pena ne' diversi governi, noi troveremo che nella sola democra-

zia l' infamia può essere indistintamente adoperata contro *tutti* gl' individui della società; ma che nell' aristocrazia e nella monarchia l' uso di essa esser non deve così universale.

Nella democrazia, come si è detto, ogni cittadino è penetrato dall' idea della sua dignità. La sua mano che gitta nell' urna il decreto della guerra o della pace, che soscrive il trattato di una confederazione, di una tregua, di un' alleanza, dalla quale dipende forse la tranquillità, la sicurezza, la sorte della sua patria e di molti popoli; la sua lingua che propone, rifiuta, o approva una nuova legge che ne deroga un' antica, che palesa le virtù o i vizj del candidato che ambisce la più illustre magistratura; la sua casa che, per angusta e povera ch' ella sia, non lascia di essere frequentata dalle persone più distinte della repubblica, che vanno col rispetto che suggerisce l' ambizione, ad implorare da lui un suffragio, ed a disporlo in loro favore; la piazza pubblica finalmente, dove, nel tempo delle concioni, e il magistrato che le convoca e il senato che prepara gli affari su' quali si deve deliberare, e l' oratore che accusa, difende, oppone, o sostiene, e i candidati che ambiscono le cariche, dove, in poche parole, tutti coloro che seggono più alto di lui, sono quelli che dipendono dalle sue deliberazioni; tutti questi oggetti, io dico, debbono in ogni istante ricordare al cittadino in questo governo il suo potere e la sua dignità. Or questa coscienza fomentata e sostenuta da tante concause; questa coscienza comune a tutti gl' individui di questa società; questa coscienza che ha tanta affinità col vero onore, che può dirsi esser la cosa istessa; questa coscienza, io dico, deve nella democrazia render generalmente prezioso l' onore, generalmente terribile l' infamia.

In questo governo dunque le pene d' infamia posso-

no essere indistintamente adoperate contro tutti gl'individui del corpo sociale. Ma questa regola potrebbe essa aver luogo in un'aristocrazia, in una monarchia? Qual prezzo può l'uomo della plebe dare all'onore in queste due specie di governo, qual peso può egli dare all'infamia? Privo di potere, di onori, di fortune, di lumi; sepolto nell'oscurità della sua condizione; ignoto a'suoi concittadini, e, per così dire, a sè stesso; egli non può mai dare all'opinione pubblica quel valore che si richiede, per renderne tanto spaventevole la perdita, quanto bisogna che lo sia, per poter adoprare con vantaggio contro di lui le pene d'infamia.

La pena d'infamia che altro non è che un segno del pubblico disprezzo, non può mai essere molto sensibile per un uomo che non è nè avvezzo, nè ha mezzi da esser rispettato. Voi vedrete l'uomo della plebe subire con intrepido volto quell'infamante pena che il nobile permuterebbe volentieri con una morte la più dolorosa, purchè questa lo garantisse dall'infamia.

Così nell'aristocrazia, come nella monarchia, il legislatore non può dunque adoprare indistintamente contro tutti gl'individui della società le pene d'infamia, come potrebbe fare in una democrazia. Coloro che, ne' due governi de' quali si parla, formano quell'infima classe della società che volgarmente chiamasi *plebe* (1); debbono con ogni altra pena esser distolti da' delitti, fuorchè con questa. Ma la giustizia, si dirà, è una divinità che uguaglia agli occhi suoi tutti coloro che hanno ardito di violarla. Il nobile ed il plebeo sono ugualmente rei, ugualmente punibili, quando l'hanno ugualmente offesa. Io lo concedo. Ma il no-

(1) Si avverta che nell'aristocrazia io non intendo per la cosa istessa popolo e plebe. Il popolo è la parte della società che ubbidisce, la plebe è l'infima classe del popolo; e contro questa infima classe io dico che adoperar non si debbono le pene d'infamia.

bile punito coll' infamia sarà forse meno punito del plebeo condannato alla schiavitù perpetua? Il valore della pena non si deve forse misurare dalla sua intensità? e l'intensità non si deve forse misurare dall'opinione che si ha del dolore che reca a colui che la soffre? Permutando nella persona del plebeo delinquente l'infamia in una schiavitù perpetua, o *ad tempus*, la legge non si rende più severa contro di lui che contro il nobile, il quale per l'istesso delitto vien punito coll' infamia: essa non fa altro che uguagliare la pena del plebeo a quella del nobile. Punendo coll' infamia e l'uno e l'altro, essa sarebbe parziale pel plebeo, essa sarebbe troppo debole contro di lui: la sua sanzione sarebbe nel tempo istesso ingiusta ed inefficace. Se si trattasse di una pena che reca un dolore fisico, della mutilazione di un membro, per esempio, in questo caso io direi che, per l'istesso delitto, il nobile ed il plebeo vi dovrebbero essere egualmente esposti; ma non si può dir l'istesso, quando si tratta di pene d'opinione.

Il nobile preferirebbe qualunque altra pena all'infamia, ed il plebeo preferirebbe l'infamia a qualunque altra pena. Pel primo dunque il timor dell' infamia sarebbe un gran freno; e pel secondo sarebbe un freno molto picciolo, molto debole. In tutti que' governi dunque, ove è una classe di cittadini che, per una conseguenza della natura istessa della costituzione, non può dare un gran prezzo all' onore, e deve temer poco l'infamia, le infamanti pene non si debbono contro di essa adoprare, ma riserbar si debbono per le altre classi, per gli altri ordini dello stato. Ecco ciò che deve avvenire nell' aristocrazia e nella monarchia; ecco ciò che non deve avvenire nella democrazia; ed ecco l'influenza che la natura del governo deve avere sull' uso di questa pena.

Determinata l'influenza che la natura del governo deve avere sul sistema penale, vediamo ora quella che vi debbono avere le circostanze morali, vale a dire il genio e l'indole particolare de' popoli, e la loro religione.

Un popolo è egli avido, o orgoglioso? inclinato all'interesse, o alla ferocia? laborioso, o amante dell'ozio e del riposo? I suoi costumi si sono essi molto ingentiliti? La sua religione promette essa delle pene e de' premj in una vita futura? Permette forse ciò che le leggi debbono proibire, o condanna ciò ch' esse debbono permettere; o pure, venendo in soccorso delle leggi, proibisce ciò ch' esse condannano, tollera ciò ch' esse permettono, e comanda ciò ch' esse prescrivono? Ammette essa la necessità delle azioni umane, e la dottrina del destino, o è essa fondata sul sistema della libertà? Accorda essa la remissione delle colpe ad alcuni mezzi che non interessano lo spirito, o fa, come la nostra, dipendere la giustificazione dalla miglioraziene del cuore, dalla correzione del costume, e dall' intimo rammarico del delinquente? La dottrina assurda ed antica della metempsicosi è ella ricevuta da un popolo come un dogma religioso? Il legislatore non deve trascurare alcuno di questi oggetti nella costruzione del codice penale.

Le pene pecuniarie, per esempio, potranno essere con maggior frequenza, e con maggior efficacia adoprate contro un popolo avido; e le pene d' infamia produrranno più felici effetti presso un popolo orgoglioso. Solone fece maggior uso delle pene pecuniarie (1), e Licurgo delle pene d' infamia (2). Gli Ateniesi industriosi e commercianti amar dovevano il danaro ch' era l' oggetto de' loro sudori. Gli Spartani fieri ed

(1) Plutarc. *in vita Solon.*

(2) L' istesso autore *in vita Lycurgi.*

orgogliosi non apprezzavano le ricchezze che non conoscevano e non cercavano, ma temevan molto l'ignominia.

In un paese, dove l'interesse è la passione dominante di coloro che l'abitano, la maggior parte de' delitti dipendono dall'amor del danaro. In una nazione inclinata alla ferocia la maggior parte de' delitti sono cagionati dal risentimento, dalla vendetta, dalla *bravura*, dalla vanità di dar pruove di ardire e di coraggio. Il legislatore deve frenare l'avidità coll'avidità istessa nella prima; deve ad ogni delitto che o direttamente, o indirettamente dipende da questo principio, combinare la pena pecuniaria con quella che va unita al delitto istesso. Nell'altra, al contrario, non deve ricorrere che rare volte alle pene pecuniarie, perchè i delitti dipendenti dall'avidità del danaro debbono esser molto rari. Egli non deve neppure sperare di ritrovar nella pena di morte un freno sempre opportuno contro que' delitti che dipendono appunto dal disprezzo della morte. La pena non farebbe altro che accrescere in molti casi il merito dell'azione, e dare un nuovo pascolo alla vanità ed al fanatismo del delinquente.

Un popolo è egli laborioso, o amante dell'ozio e del riposo? Nel primo caso il sistema penale può esser molto raddolcito. Un popolo laborioso è ordinariamente un popolo virtuoso. L'occupazione è il maggiore ostacolo a' delitti, e la sanzione penale può presso questo popolo con pene più miti ottenere effetti più grandi. I Chinesi sono una pruova di questa verità. In un popolo, al contrario, inclinato all'ozio ed al riposo, la corruzione è più facile ad introdursi; le pene debbono essere più rigorose, e le condanne a' lavori pubblici saranno le pene le più reprimenti, e le più adattate all'indole ed al carattere nazionale. Questa

regola potrebbe aver luogo presso molti popoli dell' India. Essi sono, come si sa, così inclinati all' ozio che riguardano l' intera inazione come lo stato più perfetto, e l' oggetto unico de' loro desiderj. Essi danno al supremo Essere il soprannome d' *immobile* (1); e i Siamesi credono che la felicità suprema consista nel non essere obbligato ad animare una macchina, ed a fare agire un corpo (2).

Un popolo finalmente ha egli fatti gran progressi nella coltura? i suoi costumi sono essi raddolciti? umano e sensibile abborrisce egli le atrocità? Il codice penale deve anche raddolcirsi, deve anche ingentilirsi. Quando le leggi sono in contraddizione coi costumi, o si corrompono i costumi, o si elude il rigore delle leggi.

Popoli dell' Europa, sopra la maggior parte di voi cade questa spiacevole riflessione. Nell' osservare i vostri codici penali noi dobbiamo dire, o che i vostri costumi sono ancora quelli de' vostri barbari padri, o che le vostre leggi sono in contraddizione co' vostri costumi. Voi che non parlate che di *delicatezza* e di *sensibilità*; voi che accarezzate tuttociò ch' è amabile, e gustate con tanto trasporto tuttociò ch' è dolce; voi che non avete altro che fiori nelle mani, e canti nella bocca; voi che alla musica, al ballo, al teatro v' intenerite e piangete; voi, l' anima de' quali è compressibile da tutt' i teneri sentimenti; voi avete ancora delle leggi, voi avete ancora delle pene atte a far fremere cuori di ferro. O correggete dunque le vostre leggi, o soffrite che ne sia deluso il rigore coll' impunità, e col giudiziario arbitrio, o ritornate nell' antica ferocia, alla quale le vostre leggi, quando avessero tutto il vigore che la legge deve avere, non tarderebbero molto a ricondurvi.

(1) *Panamanak*. Veggasi Kircher.
(2) La Loubere *Relation de Siam*. *p*. 446.

Ma che diremo noi della religione? Un popolo, la religione del quale ammette delle pene e de' premj in una vita futura, e minaccia queste pene a' delitti che le leggi puniscono, ed offre questi premj alle azioni che le leggi prescrivono; un popolo, io dico, dove una religione così cospirante al bene sociale è stabilita, è suscettibile di un codice penale molto più dolce e moderato, che non lo è un altro popolo che, essendo in tutte le altre circostanze a quello uguale, differisce nel sistema della sua religione, la quale, o non ammette pene e premj in una vita futura, o minaccia queste pene, e promette questi premj ad alcune azioni che non interessano la società e le leggi; o proibisce ciò che le leggi debbono tollerare, o tollera ciò che le leggi debbono proibire. La religione dominante de' Giapponesi, per esempio, non ammette nè paradiso nè inferno. Quella degli abitanti di Formosa ammette un luogo di tormenti posteriore alla vita, ma destinato per coloro che non sono andati nudi in alcune stagioni dell'anno; che si sono vestiti di tela e non di seta; che han pescate delle *ostriche*; che hanno intrapreso un affare senza consultare il canto degli uccelli (1). Quella de' Tartari di Gencis-Kan (2) considerava come un peccato contro a' numi il porre un coltello nel fuoco, il battere un cavallo colla sua briglia, il rompere un osso con un altro osso, ma considerava come azione indifferente il violar la fede delle promesse, il rapire la roba d'altri, il fare un'ingiuria, l'uccidere anche un uomo.

La religione de' *Peguesi* al contrario condanna severamente l'omicidio, il furto, l'impudicizia, proibi-

(1) Veggasi la *Collezione de' viaggi che han servito allo stabilimento della compagnia delle Indie*, t. v. part. I. p. 122.

(2) Veggasi la *Relazione di Frère Jean Duplan Carpin* spedito in Tartaria dal papa Innocenzo IV. nell'anno 1246.

sce di recare il menomo torto al suo prossimo, e ordina di fargli tutto il bene possibile. La possibilità di salvarsi in qualunque religione, purchè si adempiano questi doveri, è un articolo di fede per essi (1).

Non vi vuol molto a vedere che, supponendosi tutte le altre circostanze uguali, il codice penale de' Peguesi dovrebbe essere molto più dolce di quello de' Giapponesi, degli abitanti di Formosa e de' Tartari di Gencis-Kan. Quello che mancherebbe al rigor delle pene nel primo di questi popoli, sarebbe supplito dalla religione, e quello che manca alla religione negli altri, sarebbe supplito dal maggior rigore delle pene.

Se la religione di un popolo stabilisce il dogma della necessità delle azioni umane; se la dottrina del fatalismo e del destino, questa dottrina ch'è nata insieme col dispotismo, colla schiavitù e colla perdita della politica libertà, forma uno degli articoli della sua credenza, è chiaro che presso questo popolo le leggi debbano essere più severe, l'amministrazione più vigilante, e la sanzion penale più rigorosa che presso un popolo, dove la religione stabilisce l'opposto dogma della libertà. I motivi sensibili, per tener lontani gli uomini da' delitti, debbono essere più forti, a misura che i morali sono più deboli. Il supporre la necessità delle azioni umane, è l'istesso che distruggere ogni idea di merito e di demerito, di virtù e di vizio, di virtuoso e di malvagio. L'uomo dunque, persuaso di questo assurdo principio, non trova in sè freno alcuno alle sue passioni. Che ne sarà, se le leggi non suppliscono a questo difetto? Che ne sarà, se l'eccesso delle pene non compensa il difetto de' rimorsi?

L'istesso presso a poco deve avvenire in un popolo, la religione del quale fa dipendere la giustificazione

(1) Veggasi la citata *Collezione de' viaggi che han servito per lo stabilimento della compagnia delle Indie*, t. III. part. 3. p. 63.

da alcune cose che non hanno rapporto alcuno collo spirito. Alcuni popoli dell' India, per esempio, credono che le acque del Gange abbiano una forza così santificante, che, per empio che sia stato un uomo, le sue colpe sono espiate subito che si sono in esse immerse le ceneri del suo cadavere (1).

A che giova l'essere stato malvagio, o onesto? Le acque del fiume uguagliano il primo al secondo. Esse conducono l'uno e l'altro all'istesso luogo di delizie e di piaceri.

Un popolo, ove una così perniciosa credenza è stabilita, ha bisogno di un codice penale anche più rigoroso di quello di un popolo, presso al quale (*ceteris paribus*) la religione non ammette, nè pene, nè premj in una vita futura. In questo l'uomo non ha nè che sperare, nè che temere dopo la vita. Perderla o menarla infelicemente è il peggiore de' mali. Ma in quello egli non ha che temere, ma ha molto da sperare e da ottenere con sicurezza. Or quando l'idea di un luogo di ricompensa non è unita all'idea di un luogo di tormenti; quando si spera senza temere; questa sicurezza di una felicità futura rende l' uomo meno sensibile all'infelicità presente. Bisogna dunque scuoterlo con pene maggiori. Bisogna che l' illusione della opinione sia riparata dalla maggiore impressione su' sensi. Bisogna che la severità delle leggi sia maggiore, e l'apparato delle pene più terribile.

Io mi vergognerei di dimostrare più diffusamente queste verità che sono da per loro stesse evidenti; ma, prima di terminarne l'esame, vediamo ciò che il dogma della *metempsicosi*, e quello dell'altra vita de' cristiani, hanno di diverso tra loro, per quel che riguarda l'influenza che aver debbono sul codice pena-

(1) *Lettres edif.*, *quinzième recueil.*

le. Servendomi della distinzione di Platone, io chiamo *metempsicosi* il passaggio dell' anima in un corpo dell' istessa specie, a differenza della *metensomatosi* ch' è il passaggio dell'anima in un corpo di specie diversa (1).

Sotto questo aspetto considerata la *metempsicosi*, non vi vuol molto a vedere, che la morte deve essere poco spaventevole a' popoli, ove questa antica e diffusa credenza è in vigore. La sicurezza di animare un nuovo corpo dopo l'estinzione del primo; la speranza di ricomparire sulla terra in una più fortunata condizione; i lusinghieri presagj di una vita felice più della prima, la rimembranza de' piaceri della fanciullezza e della gioventù, unita alla sicurezza di doverli di bel nuovo gustare; illusioni sono queste così consolanti per colui che si vede vicino a perire, che il momento della morte può da lui considerarsi, come il termine delle sue sciagure, e l'esordio della sua felicità. Cesare attribuisce con ragione a questa causa il valore prodigioso de' Galli, ed il coraggio, col quale si esponevano alla morte (2); e l'esperienza ci fa vedere che i suicidj sono molto frequenti ne' paesi, ove questa opinione si è introdotta (3). Il lettor mi ha già prevenuto nella conseguenza di queste premesse. Egli vede che la pena di morte non dovrebbe aver luogo nel codice penale di un popolo, ove il dogma della metempsicosi è ammesso.

Come giustificare in fatti l'uso di questa pena,

(1) Μετεμψύχωσις, μετενσωμάτωσις. Plat. *lib.* 10. *de legib.*

(2) *In primis hoc volunt persuadere, non interire animas, sed ab aliis post mortem transire ad alios, atque hoc maxime ad virtutem excitari putant, metu mortis neglecto.* Cæs. *de bello Gallico lib.* VI. cap. 13.

(3) Si sa troppo dagl' Italiani il coraggio col quale pochi anni fa, cioè l'anno 1775 andò alla morte il celebre *Sala* in Milano, e la quantità de' suicidj che si commisero in Cremona, dopo che questo fanatico aveva diffusa ed insegnata la dottrina della metempsicosi.

quando con essa l'uomo perde la sua esistenza, lo stato perde un uomo, il pubblico un esempio, e la legge la sua efficacia?

Ma si dirà: questa regola non dovrebbe forse aver anche luogo in un popolo di cristiani? La nostra religione non promette forse una felicità eterna al delinquente che muore riconciliato colla divinità? Quale spavento può recare ad un fedele il patibolo che può essere il punto che separa una vita infelice da un'eterna felicità? Ma a queste dimande se ne possono opporre delle altre. Chi assicura il delinquente della sua giustificazione? Chi assicura e lui e gli spettatori, che il suo pentimento non sia un prestigio piuttosto della *grazia*, derivato dallo spavento della morte e della sicurezza di morire? Accanto alla misericordia di un Dio, sempre pronto a perdonare, la nostra religione non ci mostra forse la sua terribile giustizia? Alla speranza di un eterna felicità non si unisce forse il terrore di un tormento eterno? Se un momento solo di rassegnazione può compensare una vita intera di delitti, un momento solo di disperazione non può forse distruggere un lungo corso di penitenze e di pentimenti? Questa incertezza non deve forse rendere tanto più spaventevole la morte, quanto ne sono, secondo la nostra credenza, più interessanti e più irreparabili le appendici? Il ministero istesso della religione non accresce forse tra noi gli orrori della tragedia che il delinquente va a terminare sul patibolo?

Queste riflessioni spero che basteranno, per mostrarci che la religione cristiana non toglie alla pena di morte parte alcuna di quella efficacia che si richiede per renderla adoprabile nel codice penale, purchè le altre circostanze del popolo non l'impediscano; e se a queste riflessioni noi uniremo quella che ci mostra la conformità de' suoi precetti con quelli delle leggi,

noi vedremo che in vigore di ciò che si è detto, il sistema penale di un popolo di cristiani può, supponendosi tutte le altre circostanze uguali, esser molto più moderato di quello di un altro popolo, ove questa divina religione non è stabilita.

Dall' influenza che le morali circostanze di un popolo aver debbono sul codice penale, passando a quella che vi debbono avere le circostanze fisiche, io comincio dal clima.

Senza mai allontanarci da'principj generali premessi nel primo libro di quest' opera, noi non dobbiamo far altro, che richiamare alla nostra memoria ciò che si è detto, relativamente al rapporto delle leggi col clima, per applicare queste generali vedute al sistema penale.

L' influenza del clima, si è detto (1), sul fisico e sul morale degli uomini, è quasi insensibile ne' climi temperati: essa non è decisiva, non è grande, che ne' climi estremamente caldi, o estremamente freddi. Ne' primi agisce appena come una delle più deboli cause concorrenti; negli ultimi agisce come causa *principale*. Nelle regioni, per esempio, dove l' astro del giorno comparisce appena sull' orizzonte, dove il corso delle onde è sospeso per lo spazio di otto mesi dell' anno; dove le nevi ammucchiate coprono per altrettanto tempo un suolo ordinariamente sterile; dove i fenomeni più orribili lasciano di essere spaventevoli per la loro frequenza; dove il sonno, questa tregua che la natura offre alle sciagure de' mortali ed alle angoscie degl' infelici, si converte spesso in causa, in esordio,

(1) Veggasi il *capo* XIV. *del primo libro*. Io prego il lettore di rileggere questo capo, se mai gli verranno delle difficoltà su quello che son per dire in questo. Mi pare di aver ivi esposto con bastante chiarezza il mio sistema, per non essere nell' obbligo di maggiormente dimostrarlo.

o in annunzio di morte; dove le braccia che il fanciullo tende alla madre, si gelano, e le lagrime che grondano da' suoi occhi, si vetrificano sulle sue gote ammortite; dove, per due terze parti dell' anno almeno, ogni comunicazione è interrotta, ogni società sospesa, e l' uomo isolato per tutto questo tempo colla sua famiglia, rimane sepolto nella sua casa, come nella sua tomba (1); dove finalmente, come si è da noi altrove provato (2), l' eccessivo freddo instupidisce i corpi e gli spiriti; distrugge quasi interamente la sensibilità; priva l' anima della sua energia; e ritarda lo sviluppo delle facoltà morali dell' uomo; in un paese, io dico, di questa natura il sistema del codice penale potrebbe egli esser l' istesso di quello di un paese situato in un clima dolce e temperato?

Si potrebbe forse sperare di recar l' istesso spavento, di ottenere le istesse impressioni, colle istesse pene? Si potrebbe forse senza ingiustizia richiedere l' istesso numero di anni, l' istessa età, per supporre un uomo capace di delinquere, che si richiede in un paese, ove un clima più temperato non ritarda, non impedisce lo sviluppo delle facoltà morali dell' uomo? Se la legge richiede tra noi l' età di 18 anni per condannare un delinquente all'ordinaria pena, non dovrebbe forse richiedere quella di trenta almeno nella Lapponia, o nella Groenlandia? e se le romane leggi dichiaravano incapace di dolo, e per conseguenza di delitto, l' impubere, (3) cioè l' uomo prima dell' età di 15 anni, e la femmina prima di 15, le leggi di questi popoli non dovrebbero forse estendere questo benefizio dell' impu-

(1) Che si leggano le diverse *relazioni de' diversi viaggi fatti nella Lapponia*, e si troverà, che niente vi è di esagerato nelle mie espressioni.

(2) Nel citato *capo* XIV. *del primo libro.*

(3) *L.* 23. §. *excipitur etiam ille D. de ædil. ed. L. impuberem* 22. *D. ad Leg. Corn. de fals. L.* 1. §. *impuberes C. de fals. mon.*

bertà fino a' 20 anni almeno? Si potrebbe forse in un paese di questa natura, dove gli uomini son costretti a rimaner per tanto tempo isolati colle loro famiglie nelle mura delle loro case, si potrebbe, io dico, ottenere la conservazione de' costumi, e l'*onestà domestica*, senza aumentare il rigore di quelle pene, ed il numero di que' rimedj che son destinati a tener lontani gli uomini da que' delitti che la natura abborre, ma che l' abito e la necessità di convivere fomentano e facilitano? L' ubbriachezza al contrario così perniciosa altrove, e degna di tutto il rigore delle leggi, non dovrebbe forse meritar la loro indulgenza in un paese, dove la freddezza eccessiva del clima esige l' uso delle bevande calorose, e dove l' abuso di esse non fa che istupidire l' uomo, ma non lo promuove mai agli eccessi, a' delitti? L' istessa causa, per la quale Aristotile ci dice che Pittaco, vivendo in un clima molto temperato, stabilì, che fosse maggiormente punito l' offensore ubbriaco, che l' offensore non ubbriaco (1), non è forse quella, che dovrebbe persuaderci in favore dell' indulgenza delle leggi su questo vizio ne' climi gelati? Anche nell' ipotesi, nella quale noi abbiamo creduto opportuno l' uso dell' esilio, si potrebbe forse adoperare con vantaggio questa pena in un paese, ove il delinquente appena uscito dalla sua patria temerebbe di esservi richiamato, ed annunzierebbe a' suoi concittadini la felicità del suo stato, e l' infelicità del loro?

(1) Ἐγένετο δὲ καὶ Πιττακὸς νομῶν δημιουργος . . . . νόμος δ' ἴδιος αὐτοῦ τὸ τοὺς μεθύοντας ἂν τύπτησωσι, πλείω ζημίαν ἀποτίνειν τῶν νηφόντων: διὰ γὰρ τὸ πλείους ὑβρίζειν μεθύοντας ἢ νήφοντας, οὐ πρὸς τὴν συγγνώμην ἐπιβλέψη, ὅτι δεῖ μεθύουσιν ἔχειν μᾶλλον, ἀλλὰ πρὸς τὸ συμφέρον. *Fuit autem et Pittacus legum opifex . . . Lex autem propria ipsius est, ut ebrii, si aliquem pulsarint, majore pœna afficiantur quam sobrii; quia enim plures ebrii contumeliosi sunt, non respexit ad veniam, quam decet temulentis magis dare, verum ad id quod conducit.* Aristot. *de Repub. lib.* II. *in fine.*

La pena di morte non dovrebbe forse essere interamente proscritta dal codice penale di questo paese, ove alcuni lavori pubblici e necessarj alla conservazione della società, ma micidiali per coloro che vi sono impiegati, non potrebbero nè eseguirsi, nè esigersi se non da coloro che han perduto il dritto alla vita? Si potrebbero finalmente adoprare con tanto vantaggio le pene d'infamia presso un popolo istupidito dal clima, privo quasi d'immaginazione, ed incapace di dare all'opinione pubblica quel peso che la comunicazione sola può inspirare e sostenere?

Ecco l'influenza di un clima gelato sul codice penale: quella di un clima estremamente caldo non è nè meno forte, nè diversa ne' suoi effetti.

Nel citato capo del 1. libro di quest'opera noi mostrammo che, se lo sviluppo delle facoltà morali dell'uomo non è nè impedito, nè ritardato ne' climi *moderati* (1), lo è però ugualmente ne' climi estremamente freddi, e ne' climi estremamente caldi. Tutte le conseguenze dunque, che abbiam vedute dover produrre nel codice penale il ritardamento dello sviluppo di queste facoltà morali ne' climi estremamente freddi, debbono aver luogo nel codice penale di un paese situato in un clima estremamente caldo.

Noi dimostrammo inoltre, che la poca sensibilità, l'eccessiva stupidezza, il difetto di energia dell'animo, erano ugualmente gli effetti di un clima estremamente caldo, e di un clima estremamente freddo (2).

(1) Il lettore che si ricorda ciò che si è detto in questo capo, si ricorderà anche ciò che io intendo per clima *moderato*.

(2) Questo è evidente. Siccome il naturale meccanismo dell'uomo è ugualmente alterato ne' climi brucianti che ne' climi gelati, è chiaro, che queste due cause fisiche opposte debbano produrre gli stessi effetti morali. Se Montesquieu avesse riflettuto a questo, non avrebbe senza alcuna distinzione attribuito il coraggio agli abitanti de' climi freddi, e la viltà a quelli de' climi cal-

Le altre modificazioni dunque del sistema penale dipendenti da questi effetti comuni così dell' uno, co-

di. Quando si tratta di climi, la temperatura de' quali differisce poco tra loro, le concause morali e politiche possono rendere più coraggioso l' abitante del clima più caldo, che l' abitante del clima freddo, e viceversa. L' istoria che tanto distrugge il sistema di Montesquieu, è una costante pruova di questa verità. Il difetto di coraggio, di energia, di sensibilità ec. prodotto dal clima, io non lo trovo che o tra gli abitanti di un clima eccessivamente freddo, o tra gli abitanti di un clima estremamente caldo, dove il naturale meccanismo dell' uomo è ugualmente alterato e deteriorato dal clima, e per conseguenza è ugualmente alterato e deteriorato il suo morale. In tutti gli altri le concause morali e politiche producono questi effetti, ed il clima non vi ha che una infinitamente picciola parte. E' bizzarra la maniera, colla quale Montesquieu a questo proposito cerca di liberarsi da un contrasto di fatti. *Gl' Indiani* (che, secondo il mio sistema, vivono, almeno la maggior parte de' popoli che vanno sotto questo nome, in un clima moderato; giacchè non è la sola posizione riguardo al sole, che determinar deve l' estremo caldo o l' estremo freddo del clima, come si è da noi dimostrato nel citato capo) *gli Indiani*, dice Mentesquieu *lib.* XIV. *cap.* 3. *sono naturalmente senza coraggio. I figli stessi degli Europei nati nelle Indie perdono quello del loro clima. Ma come combinare questo difetto di coraggio colle loro atroci azioni, co' loro costumi, colle loro barbare penitenze? Gli uomini si sottomettono in questa regione a mali incredibili, e le femmine si bruciano volontariamente dopo la morte de' loro sposi. Come combinare tanta forza con tanta debolezza?* L' enigma si scioglie facilmente dal nostro autore. *Quell' istessa delicatezza di organi*, dice egli, *prodotta dal clima, e che fa loro temere la morte, fa loro temere molte altre cose più della morte istessa.* Questa soluzione basterebbe a mostrarci a quali stranezze può condur l' amor del sistema. Io vorrei che Montesquieu mi dicesse, se il coraggio consiste nel non temer la morte, o nel superare questo timore? nel non amar la vita, o nel amar più della vita qualche altra cosa? Il Romano era forse così bravo nella guerra, perchè non temeva la morte, o perchè più della morte temeva l' ignominia, la schiavitù, la perdita della sua libertà? Sono i soli Indiani forse, che temono la morte, ma che in alcuni casi non apprezzano la vita, perchè più della morte temono tante altre cose? Il guerriero più coraggioso non è forse, riguardo a quest' oggetto, simile all' Indiano? Se egli fugge innanzi all' inimico, questo non deriva dunque dal clima, ma dall' indifferenza che il dispotismo inspira per la pa-

me dell'altro clima, debbono aver luogo in un paese situato in un clima estremamente caldo, non altrimenti che si è detto dover aver luogo in quello situato in un clima estremamente freddo.

Finalmente, il lettore che riflette, senza che io sia nell'obbligo di dir tutto, vedrà che gl'istessi motivi, pe' quali si è mostrata l'inopportunità delle pene di esilio di morte, o d'infamia de' popoli che abitano un clima estremamente freddo, e che gl'istessi motivi, pe' quali si è detto doversi presso questi popoli aumentare il rigore di quelle pene ed il numero di que' rimedj che sono destinati a tener lontani gli uomini da que' delitti che la necessità di segregarsi per una gran parte dell'anno dal sociale consorcio e di familiarmente convivere, fomenta e facilita, vedrà, io dico, che que' motivi istessi debbono cagionare le stesse modificazioni nel sistema penale de' popoli che abitano in un clima estremamente caldo; giacchè in questi, come in quelli, la perdita della patria è un acquisto di felicità per un uomo; giacchè in questi come in quelli, per un effetto del clima istesso, non mancano mai de' lavori pubblici da fare necessarj alla conservazione della società, ma micidiali per coloro che vi sono impiegati, e che per conseguenza non si possono nè eseguire, nè esigere, se non da coloro che hanno co' loro capitali delitti perduto il dritto alla vita; giacchè finalmente così negli uni, come negli altri, la sociale comunicazione è ugualmente interrotta per una gran parte dell'anno, tanto dall'estremo calore che obbliga gli uni a rimaner isolati e sepolti colle loro famiglie nelle viscere della terra, per difendersi dall'azione de'

tria; dalla bassezza che cagiona la servitù; dalla mollezza cagionata dal lusso e dall'abbondanza; dalla sicurezza di dover esser sempre ugualmente oppresso o dall'antico, o dal nuovo tiranno, o vincitore, o vinto.

raggi del sole nelle stagioni più calde, quanto dall'estremo freddo che obbliga da una simile custodia gli altri (1).

Ecco tutto ciò che mi pare che si possa dire e determinare circa l'influenza del clima sul sistema penale. Da quel che si è detto si vede dunque chiaramente, che la differenza che deve direttamente il clima produrre tra'codici penali di due diversi popoli, non può aver luogo se non tra due popoli, uno de'quali abiti un clima moderato, e l'altro un clima o estremamente caldo, o estremamente freddo. Tra due popoli situati in due climi tutti e due moderati, ma l'uno alquanto più freddo, o più caldo dell'altro, questa differenza non può aver luogo; giacchè, come si è tante volte detto, l'influenza diretta di un clima moderato sul fisico e sul morale degli uomini è così impercettibile, è così debole, è così oppressa dalle altre concause morali e politiche, che possiamo, senza esitare, dire che non debba produrre alcuna *modificazione*, alcuna diversità riducibile a principj generali nel codice penale.

Si dovrà forse dir l'istesso delle altre fisiche circostanze di un popolo?

Io chiamo fisiche circostanze di un popolo, oltre del clima del quale si è parlato, la natura del suo terreno e delle sue produzioni, la situazione e l'estensione del paese. Questi oggetti, come si è veduto ne' primi due libri di quest'opera, debbono avere una grande influenza diretta ed immediata sopra alcune parti della legislazione: ma ne dovranno esse avere una uguale sul codice penale?

(1) Combinando le relazioni de' viaggiatori che ci descrivono i costumi de' paesi eccessivamente caldi, con quelli che ci descrivono la maniera di vivere de' popoli più settentrionali, si troverà vera l'una e l'altra asserzione.

Io parlo d'influenza *diretta* ed *immediata*; giacchè, se si considerano come concause che possono contribuir molto al genio, all'indole, al carattere, alla religione ed alla natura del governo di un popolo, sotto quest'aspetto considerate, esse possono anche avere una grande influenza *indiretta* sul sistema penale. Ma il nostro scopo non è qui di considerare questa influenza indiretta; giacchè, se queste fisiche concause contribuiscono, per esempio, a fare che una nazione abbia piuttosto un governo che un altro, questo non deve qui interessarci, poichè noi abbiamo già esaminati i principj che dipendono dal rapporto che debbono aver le pene colla natura del governo. Se influiscono sul genio, sull'indole, sul carattere di un popolo; se influiscono sulla sua religione istessa, questo neppur c'interessa: poichè abbiamo già determinati i principj dipendenti dal rapporto che deve avere il sistema penale con questi oggetti. Noi non dobbiamo dunque andare in cerca che della loro influenza diretta ed immediata; e se questa, come si è veduto, è grande nella parte politica ed economica della legislazione, non vi vuol molto a vedere, che dev'essere molto picciola, molto tenue in quella che contiene il codice penale. Vediamo a che può tutta ridursi.

Il terreno di una nazione, io domando, è forse molto sterile? Le braccia libere del popolo sono forse molto deboli, o molto dispendiose per fecondarlo, senza il soccorso di coloro che pe' loro delitti possono esser condannati ad una maggior fatica e ad un minore stipendio? In questo paese dunque il legislatore dovrebbe far maggior uso di quelle pene che, privando il reo della sua personale libertà, l'obbligano a compensare co' lavori delle sue braccia i mali che ha recati alla società co' suoi delitti. In un paese al contrario, ove l'ubertà del suolo rifiuta questi servili soccorsi, e dove

gli oggetti de' pubblici lavori sono molto ristretti, il legislatore dovrebbe con molta economia far uso di questa specie di pena che, profusa più del bisogno, altro non farebbe che obbligare il popolo ad alimentare coloro che l'hanno offeso, ed aumentare colla pena istessa i mali che il delinquente ha col delitto già recati allo stato.

Un' altro paese, un altro popolo ha egli sorgenti tali di ricchezze, che conservar non si possano senza il dispendio della vita d'una porzione di coloro che vi sono occupati? Che in vece dunque di comprare l'innocente abitatore dell'Africa, per condurlo ad una morte sicura; che in vece di sostenere questo commercio infame che degrada ugualmente e l'uomo che vende, e l'uomo che compra, e l'uomo ch'è venduto; che in vece di soffrire, che si commettano con intrepida mano, e sotto la protezione istessa delle leggi, tanti omicidj esecrabili; o in vece di permettere al cittadino che non ha violate le leggi, di esporre venali i suoi giorni, di mettere in commercio la sua esistenza, e di commettere un suicidio che le leggi puniscono con una mano e comprano quindi coll'altra; che in vece, io dico, di ricorrere a tutte queste ingiustizie che niun principio di morale, niun sistema di religione, niun motivo d'interesse pubblico può giustificare, ma che la sola superstizione favorisce in molti paesi dell'Europa colle sue assurde ed abbominevoli massime; che il legislatore sostituisca in un paese di tal natura alle pene di morte le condanne a questa specie di lavori pubblici; che l'effigie del delinquente vada al patibolo per indicare la pena che ha meritata, ma che la sua persona sia trasportata nel luogo, ove la sua morte ritardata sarà compensata dalle ricchezze che procura allo stato, dalla vita che risparmia a tanti innocenti, dalle contraddizioni e da' rimorsi, da' quali libera le leggi e i loro autori.

Passiamo alla situazione ed estensione del paese. Per quel che riguarda la prima, dopo replicate riflessioni io non trovo quale possa essere la sua influenza diretta sul codice penale; e per quel che riguarda l'altra, veggo che questa non dev'esser messa a calcolo che in un solo caso, e che in questo caso deve produrre il più grande effetto.

Un immenso paese, sotto un istesso impero, viene abitato da molti popoli diversi tra loro per genio, per indole, per carattere, per religione, per clima. Popoli avidi, orgogliosi, amanti della fatica, inclinati all'ozio, vivono sul suo suolo immenso. Climi estremamente freddi, o estremamente caldi, e climi temperati sono compresi ne' suoi vasti confini. Deità diverse con diversi riti, con dogmi di religione diversi, formano i varj culti delle diverse parti dell'impero. Nell'ipotesi che il governo di questa nazione possa essere un governo moderato, si cerca di sapere quale debba essere il sistema del suo codice penale. La soluzione del problema è evidente. Questo paese non può avere un solo codice penale, come aver non può una sola legislazione. In esso l'universalità non potendo esser unita all'opportunità delle leggi, bisogna che questa prevalga a quella.

Il lettore, combinando questa soluzione cogli antecedenti principj, ne vedrà le conseguenze. Egli vedrà anche, che nell'Europa esiste una nazione, quale io l'ho qui supposta. Io riposo sulla sua penetrazione, e gittando un'occhiata sullo stato della prosperità di un popolo, passo ad esaminare quale sia l'influenza diretta, che questa può avere sul codice penale, e quali i principj che ne dipendono.

Se la pena, come si è veduto (1), altro non è che

(1) Nel *primo capo di questa* II. *parte*, o sia nel *capo* XXV. *di questo libro*.

la perdita di un dritto, e se i sociali dritti sono tanto più preziosi, quanto è maggiore la pubblica prosperità; un'istessa pena dunque sarà più dolorosa, a misura che si aumenta la prosperità del pòpolo.

Se la giustizia determina i limiti del rigor della pena; se non si può recare al delinquente maggior male di quello che si richiede per distogliere gli altri dall'imitare il suo esempio (1); quando i progressi della pubblica prosperità han fatto crescere insieme col valore de' sociali dritti il rigore delle pene già stabilite, è chiaro che in questo caso il codice penale dev'esser raddolcito.

Se bastava prima una pena come dieci, per tener lontani gli uomini da un delitto, ne basterà quindi una come otto, per ottenere l'istesso effetto. Coll'istessa pena, colla quale si puniva prima un delitto più leggiero, si potrà quindi punire un delitto più grande, diminuendosi proporzionatamente quella del più leggiero. A questa ragione se ne aggiugne un'altra. A misura che si aumenta in uno stato la pubblica prosperità, le cause promoventi i delitti si scemano e s'indeboliscono. La reazione dunque che si deve opporre alla loro azione indebolita, può essere anche senza rischio indebolita e ingentilita.

Queste conseguenze sono così semplici, così evidenti, come lo sono i principj da' quali vengono dedotte. Illustrarle maggiormente sarebbe l'istesso che diffidare del talento di colui che legge. Io temo sempre di dir troppo, e rare volte mi pento di dir poco. Contentiamoci dunque di aver in questa maniera esposta e sviluppata la difficile teoria del rapporto delle pene co' diversi oggetti che compongono lo stato di una nazione, e di avere applicati al codice penale i generali principj della relativa bontà delle leggi, già stabiliti

(1) Veggasi il *capo* XXVII. di *questo* III. *libro*.

nel 1. libro di quest'opera. Passiamo a' delitti, e dopo d'avere sviluppati i principj che determinar debbono l'opportunità delle pene nelle diverse circostanze de' popoli, cerchiamo ora di esaminare quelli che la determinano relativamente a' delitti. Per ottenere questo fine, bisogna vedere che cosa sia delitto, e quale ne sia la misura.

CAPO XXXVII.

Del delitto in generale.

Non tutte le azioni contrarie alle leggi sono delitti: non tutti coloro che le commettono sono delinquenti. L'azione disgiunta dalla volontà non è imputabile; la volontà disgiunta dall'azione non è punibile. Il delitto consiste dunque nella violazione della legge, accompagnata dalla volontà di violarla.

La volontà è quella facoltà dell'animo che ci determina dopo le spinte dell'appetito, e dopo i calcoli della ragione. L'appetito ci sprona, l'intelletto esamina, la volontà ci determina. Per volere bisogna dunque appetire e conoscere.

Conoscere un'azione altro non è che conoscere il fine dove tende, e le circostanze che l'accompagnano. Questa è l'opera dell'intelletto, e questo è il risultato de' calcoli della ragione. L'azione volontaria sarà dunque quella che dipende dalla determinazione della volontà preceduta dalle spinte dell'appetito, e dalla cognizione del fine e delle circostanze dell'azione, e l'azione involontaria sarà quella che procede dalla violenza o dall'ignoranza (1).

(1) Δόκει δὲ ἄκȣτια εἶναι τὰ βίᾳ, ἢ δὶ ἄγνωσιαν γινομένα. *Videntur invita ea esse, quæ aut vi, aut ignoratione efficiuntur.* Aristoteles. *Moral. ad Nicom. lib.* III. *cap.* I.

La violenza è l'urto di una forza esterna che ci trascina, malgrado il dissenso della volontà, verso la sua direzione. L'ignoranza, relativamente all'azione, è lo stato dell'uomo che non ne conosce il fine e le circostanze. Colui dunque, che una forza esterna obbliga ad agire, o colui che mosso dalle spinte dell'appetito, non conosce, nè può conoscere il fine e le circostanze dell'azione, costui, io dico, non sarà delinquente, quantunque abbia violate le leggi.

Premessi questi principj, applichiamoli ora, e vediamo le disposizioni legislative che ne derivano.

Si è detto, che il delitto consiste nella violazione della legge, accompagnata dalla volontà di violarla. Coloro dunque che le leggi debbono supporre incapaci di volere, debbono considerarsi anche come incapaci di delinquere.

Si è detto, che la volontà è quella facoltà dell'animo che ci determina dopo le spinte dell'appetito, e dopo i calcoli della ragione. Coloro dunque che, o per difetto di età, o per un disordine del loro meccanismo, non hanno ancora, o han perduto l'uso della ragione, costoro, io dico, sono quelli che debbono considerarsi dalle leggi come incapaci di volere, e per conseguenza di delinquere. I fanciulli, gli stupidi, i lunatici, i frenetici sono compresi in questo numero. La legge dee dunque fissare il periodo dell'infanzia e della pubertà relativamente al clima che, come si è altrove dimostrato, accelera, o ritarda lo sviluppo delle facoltà intellettuali dell'uomo. Deve dichiarare incapace di volere l'infante (1). Deve nel secondo pe-

(1) Le romane leggi estendono anche all'età prossima all'infanzia questo beneficio. L'impubere, fino all'età di dieci anni e mezzo, vale a dire sino alla metà del secondo periodo non può essere esposto a pena alcuna, perchè la legge lo dichiara incapace di dolo. *L. infans. 12. D. ad L. Corn. de Sicar.* La legge dei

riodo, o sia nell' età posteriore all' infanzia, lasciare a' giudici del fatto il decidere, se l' impubere accusato abbia, o no, l' uso della ragione (1). Deve finalmente sottoporre all' istesso giudizio l' esistenza della frenesia o della stupidezza in coloro che colla privazione, o colla perdita della ragione possono giustificarsi dalla violazione delle leggi (2). Ecco le disposizioni legali che dipendono da questo principio.

Si è detto inoltre, che per volere bisogna appetire e conoscere, che conoscere un' azione altro non è che conoscere il fine dove tende, e le circostanze che l' accompagnano, e che per fare, che un' azione si possa dir volontaria, bisogna supporre in colui che agisce questa necessaria cognizione. Quali sono le conseguenze che dipendono da questo principio? La distinzione tra il *caso*, o la *colpa*.

Il *caso* suppone, in colui che agisce, l' ignoranza assoluta della possibità dell' effetto che l' azione ha prodotto (3). La *colpa* suppone un effetto diverso da quello che colui che agisce, si era proposto di conseguire,

Sassoni l' estendeva fino a 12 anni. Le leggi presenti d' Inghilterra lo restringono nel solo primo periodo che termina a' sett' anni, e Blanckstone rapporta un giudizio, nel quale furono condannati a morte due ragazzi dell' età l' uno di nove, e l' altro di dieci anni. *Cod. crim. d' Inghil. cap.* 11.

(1) I giurati in Inghilterra sono quei ch' esaminano, se l' impubere accusato abbia, o no, l' uso della ragione. Prima de' sette anni non vi è bisogno di quest' esame, perchè la legge l' assolve; dopo i sette anni, se l' accusato impubere si trova da' giurati capace di dolo, vien condannato.

(2) Questo è un fatto, e per conseguenza l'esame di esso deve, secondo il nostro piano, dipendere dal giudizio e dall' esame dei giudici del fatto.

(3) Eccone un esempio. Nel mio terreno murato, le porte del quale son chiuse, e le chiavi in mio potere, io veggo una lepre: le tiro un colpo di fucile, e questo, in vece di ferir la lepre, uccide un uomo che si era ivi nascosto, e che io era sicuro che quivi non potesse trovarsi. Quest' omicidio si chiamerà omicidio per caso, e la legge non può a niuna pena condannarmi per questo.

ma che non ignorava che potesse avvenire, attesa la cognizione che aveva di tutte le circostanze dell' azione (1). Il caso non è dunque imputabile, ma è imputabile la colpa. Nel *caso* manca la volontà, perchè vi è ignoranza; nella *colpa* non manca interamente la volontà, perchè non manca interamente la cognizione. Nel *caso* non esiste nè la volontà di violare la legge, nè la volontà di esporsi al rischio di violarla; nella *colpa* non vi è la volontà di violare la legge, ma vi è quella di esporsi al rischio di violarla.

A misura che la cognizione di questa possibilità, di questo rischio, è maggiore, cresce dunque il valore della *colpa*; si avvicina più al dolo: a misura ch' è minore, si allontana più dal dolo, si avvicina più al *caso* (2).

Da queste premesse dipendono i seguenti canoni legislativi.

Se il caso non è imputabile, le leggi non debbono dunque punirlo.

Se la colpa è imputabile, le leggi debbono dunque punirla.

Se la colpa è meno imputabile del dolo, perchè nel dolo vi è la volontà di violare la legge, e nella colpa non vi è che la volontà di esporsi al rischio di violar-

(1) Se tirando ad una lepre che fugge per una strada pubblica, io uccido un uomo, questa sarà una *colpa*: l' omicidio si chiamerà *colpabile*. Quantunque il fine che io mi era proposto, fosse quello di uccider la lepre; nulladimeno io non ignorava la possibilità che vi era, che un uomo passasse per quel luogo in quel momento, e questa era una delle circostanze dell' azione, che doveva determinare la mia volontà a lasciare in pace la lepre, piuttosto che espormi al rischio di commettere un omicidio.

(2) E' diverso l' uccidere un uomo tirando ad una lepre che fugga in una strada di campagna poco frequentata, che uccidere un uomo tirando ad una lepre che fugge per la strada d' una città, ed in un' ora, nella quale vi è in quella gran concorso di popolo. Chi non vede la gran diversità del valore di queste due colpe?

la; la pena della colpa non dovrà mai dunque nel l'istessa azione uguagliare quella del dolo.

Se a misura che la cognizione della possibilità dell'effetto che l'azione ha prodotto, è maggiore, cresce il valore della colpa, e si avvicina più al dolo; e se, a misura che la cognizione di questa possibilità è minore, minore è anche il valore della colpa, e si avvicina più al caso; vi saranno dunque varj gradi di colpa; e le leggi vi dovranno dunque destinare diversi gradi di pena.

Se non è possibile determinare tutt' i varj gradi di colpa; e se al contrario è perniciosa ed ingiusta cosa di lasciare nell'arbitrio de' giudici la scelta e destinazione della pena; le leggi dovranno dunque fissare tre diversi gradi di colpa, a' quali tutti gli altri possano riferirsi; la *massima*, la *media* e l'*infima*: dovranno stabilire una regola, un canone generale, per indicare a' giudici a quale di questi tre debba riferirsi la colpa.

Dovranno stabilire *che, quando le circostanze che accompagnano l'azione, mostrano che, nell'animo di colui che agisce, la possibilità dell'effetto alle leggi contrario, che l'azione ha prodotto, è uguale o maggiore alla possibilità dell'effetto che si era proposto di conseguire, la colpa sarà* massima; *quando è minore, ma non è molto rimota, la colpa sarà* media; *quando è rimotissima, la colpa sarà* infima: dovranno finalmente, nel determinare la sanzion penale, distinguere in ciaschedun delitto (1), oltre la pena del *dolo*, quella della *massima*, quella della *media* e quella dell'*infima* colpa (2).

(1) S' intende de' delitti che si possono commettere per colpa; giacchè ve ne sono alcuni che non ne sono suscettibili: tale è l'assassinio, il furto ec.

(2) Secondo il nostro piano di criminale procedura i giudici

Questi sono gli altri canoni legislativi che dipendono da' premessi principj. Ritorniamo ad essi, e proseguiamo questa interessante analisi.

Si è detto, che le azioni involontarie son quelle che procedono dalla violenza o dall' ignoranza; che la violenza è l' urto di una forza esterna che ci strascina, malgrado il dissenso della nostra volontà, verso la sua direzione; che l' ignoranza, relativamente all' azione, è lo stato di un uomo che non ne conosce il fine e le circostanze; e che per conseguenza le azioni contrarie alle leggi che procedono o da questa violenza o da questa ignoranza, essendo involontarie, non sono imputabili, e, non essendo imputabili, non sono punibili. L' applicazione di questo principio è dunque nel principio istesso. Il canone generale che ne deriva, è interamente espresso nella conseguenza che se n' è dedotta. La sua evidenza è tale che ogni illustrazione sembrerebbe inutile. Ma si potrebbe forse dir l' istesso delle due quistioni, alle quali l' esposizione di questo incontrastabile principio ci conduce? Che dovremo noi dire delle azioni che nel tempo istesso procedono, in una certa maniera, dalla violenza e dalla volontà, dall' ignoranza e dalla cognizione? Cominciando dalle prime che Aristotile chiama *miste* (1), noi non dobbiamo far altro che gittare un' occhiata su' varj accidenti della vita, per vedere che l' uomo può qualche volta trovarsi nella dura necessità di non aver che a sceglier tra due o più mali. Il male che in queste circostanze egli preferisce, dipende, è vero dalla sua volontà, giacchè *non vi è nè ladro, nè tiranno della*

del fatto, combinando le circostanze dell' azione con questo canone, indicar dovrebbero a qual grado di colpa dovrebbe essa riferirsi; e i giudici del dritto dovrebbero trovare nella legge la pena a quel grado di colpa fissato. Si osservi ciò che si è detto nella *prima parte di questo libro cap. XIX. art. 7 e 12.*

(1) Arist. *Moral. ad Nicomach. lib.* III. *cap.* I.

volontà, dice un antico (1); ma la sua volontà l'avrebbe distolto da questo male, se la necessità di evitarne un altro non l'obbligasse a questa scelta. Il piloto che vede il naufragio inevitabile, se non diminuisce il peso del suo naviglio, gitta nel mare le merci. Quest'azione è volontaria (2); ma l'avrebbe egli fatta, se la necessità di evitare il naufragio non glielo avesse prescritto? Se il tiranno arma la mia mano di un pugnale, e da' suoi satelliti mi fa intimare la scelta o della perdita della vita, o di un assassinio, qualunque de' due mali io scelga, l'avrei io voluto fuori di questa dura alternativa?

Lasciamo a' moralisti l'esame de' principj direttivi del foro interiore, e noi memori della diversità infinita del nostro ministero contentiamoci di esporre quale esser dovrebbe la determinazione delle leggi su questa specie di azioni.

Tre canoni generali basteranno al legislatore per dirigere la soluzione di tutti casi possibili nella questione compresi. Io prego colui che legge, di ricordarsi che, se le civili leggi debbono inspirare, non possono però esigere la perfezione nell'uomo. Esse possono dare all'eroismo de' martiri, come la religione gli ha dati alla fede; ma non possono, come quella, punire coloro che non hanno il coraggio che richiede un simile sforzo. Con questa prevenzione io lo prego

(1) Ληστής προαιρέσεως ού γίνεται, τυράννος ού γίνεται. Questa sentenza è del celebre Epitteto.

(2) Απλῶς μέν γάρ ούδείς λάμβανέται (τά έκβολλας) έκῶν: ἐπὶ σωτήρια καί δέ αύτϋ, καὶ τῶν λόιπῶν, άπαύτες όι νϋν έχοντες. Μίκται μεν ϋν εἰσὶν άι τὸιαυταὶ πράξεις, εοίκασι δὲ μάλλον ἐνϋσιοῖς.

Nemo enim sponte absolute (in tempestatibus) sua projicit, sed ob salutem tum suam, tum aliorum, omnes, modo mentis compotes sint, facere id videntur. Mixtæ igitur hujusmodi actiones quum sint, spontaneis tamen magis sunt similes. Arist *ibid.*

di osservare i tre seguenti canoni, de' quali lascio a lui l'esame ed il giudizio.

I. Tra due o più mali uguali non è mai punibile la scelta.

II. Tra due o più mali disuguali la scelta del minore non è punibile, ma la scelta del maggiore lo è, quando non vi è interesse personale di mezzo.

III. Tra due o più mali disuguali, il minore de' quali ferisce l'interesse dell'uomo che a scegliere vien costretto, la preferenza data al maggior male non può esser punibile che in un solo caso, cioè quando il male personale che si evita, è molto picciolo, è molto soffribile, e quello che si elegge è molto grave, molto pregiudizievole o a tutto il corpo sociale o ad un altro uomo (1).

Che il lettore esamini questi canoni, e ne troverà la ragione e l'opportunità. Io passo all'altra questione che riguarda le azioni che procedono nel tempo istesse dalla cognizione e dall'ignoranza. I delitti commessi nell'ubbriachezza sono l'oggetto di quest'esame.

L'uomo nell'ubbriachezza non conosce nè il fine, nè le circostanze dell'azione; ma prima d'inebbriarsi egli conosce il fine e le circostanze dell'eccesso nel bere; egli sa quali sogliono essere gli effetti dell'ebbrietà (2). Colui che vuole la causa, non può negare di vo-

(1) Non è inutile l'avvertire che, secondo il nostro piano, l'esame dell'uguaglianza, o della disuguaglianza de' mali, dovrebbe farsi da' giudici del fatto, e l'applicazione del canone legislativo da' giudici del dritto. Da essi si dovrebbe anche esaminare, se il minor male che si è evitato, feriva l'interesse personale di colui che a scegliere è stato costretto, e se questo è bastante a giustificare la sua scelta. *Il seguente capo* dissiperà tutte le difficoltà che potrebbero nascere su questa teoria; giacchè in questo noi distingueremo tre gradi di dolo, come si son distinti tre gradi di colpa.

(2) Io prego il lettore di paragonare queste idee con quello che nell'antecedente capo si è detto sull'ubbriachezza ne' climi estre-

lere anche gli effetti. L'ignoranza dunque dell'ebbrio non esclude la volontà delle sue azioni, perchè la sua ignoranza è volontaria. Prima d'inebbriarsi egli conosceva il fine e le circostanze dell'intemperanza che era per commettere: egli conosceva dunque anche il fine e le circostanze delle azioni che dall'ebbrietà dipendono. Per servirmi de' termini delle scuole, io dirò che, se la violazione della legge commessa nell'ubbriachezza non dipende da una volontà *immediata*, è nulladimeno imputabile e punibile, perchè dipende da una volontà *mediata*. Ma, si domanda: lo sarà essa quanto al *dolo*, o quanto alla *colpa*? Qual è mai la differenza che passa, tra la violazione della legge commessa per *colpa*, e quella commessa nel disordine della ragione prodotto dall'ebbrietà? Nell'uno e nell'altro caso l'effetto che l'azione ha prodotto, non è forse diverso da quello che colui che agisce, si era proposto di conseguire? Chi è mai quell'uomo che s'inebbria per uccidere un altro uomo? La volontà di esporsi al rischio di violare la legge non è forse la sola causa che dovrebbe rendere imputabile e l'una e l'altra azione? Come pretendere che una istessa causa produca effetti diversi? La maggior pena dunque che le leggi possono assegnare alle azioni commesse nell'ubbriachezza, non dovrebbe eccedere quella delle istesse azioni commesse per una *colpa* del *massimo grado* (1): essa non dovrebbe dunque mai uguagliare quella del *dolo*.

Questa conseguenza è erronea, perchè erroneo è il principio dal quale vien dedotta. Vi è una gran differenza tra la violazione della legge commessa per *colpa*,

mamente freddi. Egli vedrà che ciò che quì si determina, non deve aver luogo ne' paesi situati in questi climi.

(1) Questa è quella che noi abbiam chiamata *colpa massima*, e che i moralisti chiamano *lata*.

e quella commessa nell' ebbrietà. Nella prima l' azione che ha prodotto l' effetto contrario alle leggi è da per sè stessa indifferente; nell' altra vi è un male nella causa, vi è un male nell' effetto. Il tirare ad una lepre che fugge, non è da per sè stesso un male, ma diviene tale, quando, per uccider la lepre, io mi metto nel rischio di uccidere un uomo. L' intemperanza al contrario nel bere, la volontaria perdita della ragione è da per sè stessa un male. Diviene quindi un doppio male, quando nell' ubbriachezza io commetto un altro delitto. Nella violazione della legge commessa per *colpa*, il legislatore non dee dunque punire che un solo male; e in quella commessa nell' ubbriachezza deve punirne due.

Più: nella violazione della legge commessa per colpa vi è il male della società, ma non vi è lo scandalo; in quella commessa nell' ebbrietà esiste l' uno e l' altro. Finalmente se noi osserveremo l' inclinazione troppo frequente a questo vizio, il vantaggio che vi è nel tenerne lontani gli uomini quanto più sia possibile, la difficoltà che vi è nel provare la non esistenza dell'ebbrietà, la facilità che vi sarebbe di eludere con questo mezzo il rigore delle leggi, quando l' ubbriachezza liberasse il delinquente da una parte della pena; se noi uniremo, io dico, queste alle antecedenti riflessioni, noi troveremo che, molto lungi dall' esser condannabili di soverchia severità, sono anzi da seguirsi que' legislatori che han punito coll' istessa pena la violazione della legge commessa nell' ubbriachezza che quella dove esiste evidentemente il *dolo*. Altro non potrebbe fare la legge che stabilire, che la pena sia dell' *infimo grado* di dolo. Il lettore comprenderà quest' idea dopo che avrà letto il seguente capo.

Esposti tutti questi principj, determinati tutti questi canoni, sviluppate tutte queste regole relative al-

l'esistenza ed al concorso della volontà, noi non dobbiamo far altro che riflettere sull'idea che data abbiamo del delitto, per vedere che quel che finora si è detto, non è ancora tutto quello che doveva dirsi. Se per formare il delitto vi è bisogno del concorso della volontà coll'atto; nella maniera istessa dunque, che si è determinato tutto quello che riguarda la volontà, determinar si deve quello che ne riguarda la manifestazione.

E' fuor di ogni dubbio che la sola volontà di delinquere non può formare il delitto civile. Il giudizio de' cuori è riserbato alla Divinità ispettrice de'nostri pensieri, la quale nella maniera istessa che premia l'assenso della nostra volontà al bene, quantunque disgiunto dall'opera, punisce l'assenso di essa al male che si è da noi voluto, ancorchè non si sia giammai commesso. Lasciamo dunque alla religione lo spaventare colle terribili sue minaccie le ree ed occulte volontà degli uomini, e non cerchiamo dalle leggi che sono le opere degli uomini, quel che ottener dobbiamo dalla religione ch'è l'opera di Dio. La legge non può punire l'atto senza la volontà, nè la volontà senza l'atto. *Cogitationis pœnam nemo patitur*. Questa era una regola del romano Dritto (1), regola ignota alla giurisprudenza de'tiranni, regola che Dionisio violò a tal segno, che si fece lecito di punire il sogno come indice de'pensieri (2).

Ma, si domanda, *l'atto* che la legge deve punire, è soltanto quello che contiene in sè la violazione della legge, o anche quello che manifesta la volontà di violarla? Il *conato*, il semplice e nudo tentativo al de-

(1) *L.* 18. *D. de pœnis.*

(2) Plutarco *nella vita di Dione* ci ha conservato il nome di questa vittima della giurisprudenza de'tiranni. Questi fu un certo Marzia che aveva sognato di scannare il tiranno Dionisio.

litto, dev' egli esser punibile quanto il delitto stesso consumato e riuscito? Ecco le questioni che han divisi i giureconsulti, gl' interpetri e i legislatori, e che noi risolveremo, chiamando in soccorso i principj eterni della giustizia e della ragione (1). Non ci allontaniamo da' premessi principj. Il delitto, si è detto, consiste nella violazione della legge accompagnata dalla volontà di violarla. Quando dunque si manifesta la volontà di violare la legge, ma non si manifesta coll' azione dalla legge vietata, non esiste il delitto. Se io dico, per esempio, ad un altr' uomo: io ho determinato di uccidere il tale; voglio immergere nel suo seno questa spada che non deporrò, finchè con essa non gli abbia trapassato il cuore; andrò in traccia di lui e non riposerò, finchè non vegga disteso sotto i miei piedi il suo estinto cadavere; se questo discorso vien provato con tutte quelle solennità che stabilisce la legge, potrei io esser condannato come omicida? Dopo questo discorso non potrei io forse cambiar di volontà? non potrei io divenir l' amico di colui che io odiava, ed il difensore di colui che io aveva determinato d' uccidere? La legge potrebbe forse punirmi di un delitto che non ho ancora commesso (2)?

Se al contrario io dico o scrivo ad un sicario: va', ed uccidi il mio inimico; il prezzo della tua opera sarà la tal somma; questa ti sarà pagata subito che mi porterai una pruova del felice esito della tua commis-

(1) Veggansi le opinioni opposte di Binkershoek e di Cujacio sulla *Leg. 14. D. ad L. Cornel. de Sicar.* dove si dice: *in maleficiis voluntas spectatur, non exitus.* Vedi Binkershoek. *Observat. lib.* III. *cap.* 10, e Cujacio *lib.* XIX. observat. cap. 10.

(2) In questo caso la legge altro non deve fare che obbligare il magistrato, al quale è commessa la custodia della pace, di assicurarsi della mia persona, finchè non mi avrà interamente distolto dal delitto. Ma questa non sarebbe una pena, sarebbe soltanto un mezzo da impedire il delitto.

sione; in questo caso, ancorchè il sicario non riesca nella sua intrapresa, se vien provata la commissione, o se la lettera vien sorpresa prima che l'attentato si esegua, non sono io forse condannabile all' istessa pena alla quale sarei condannabile, se l'omicidio fosse avvenuto? Io lo sarei sicuramente, perchè l'atto col quale ho manifestata la mia volontà, è da per sè stesso contrario alla legge. Subito che ho indotto il sicario a violarla, l'ho già io stesso violata. La causa al delitto è già data; il reato per la mia parte è già commesso, o che l'uomo muoja, o che non muoja.

L'istesso dir si può riguardo alla congiura. Se io manifesto ad una, o a più persone, la volontà che ho, di tramare una congiura contro il governo, se questa manifestazione è dimostrata, il magistrato altro non potrebbe fare, che assicurarsi della mia persona finchè non sia accertato di aver io rinunziato a questo perfido disegno: ma potrei io esser condannabile al rigor delle leggi contro la congiura? Se al contrario nel silenzio della notte e nel ritiro delle domestiche mura, convoco i congiurati, do le disposizioni necessarie all'orrendo attentato, consegno loro le armi, ricevo da essi il giuramento terribile del silenzio e della fedeltà, fo girare intorno la coppa insanguinata, e fo loro bere, secondo l'antico rito, il sangue della vittima, simbolo di vendetta e di strage, se terminato questo congresso, la congiura si scuopre, son sorpresi i congiurati, prima che il momento nel quale scoppiar doveva la congiura fosse giunto; in questo caso, i miei complici ed io non sarem forse condannabili all'istessa pena che meritata avremmo se si fosse eseguito l'orrendo attentato? Nel primo caso io non ho manifestata la mia volontà con alcun atto dalla legge vietato; nel secondo i miei complici ed io manifestata l'abbiamo colle azioni dalla legge istessa vietate. Nel

primo caso esiste la volontà di violare la legge, ma non vi è la violazione della legge; nel secondo vi è la violazione della legge, e la volontà di violarla: nel primo caso non vi è dunque il delitto, e nel secondo vi è.

Da queste premesse dedur possiamo il seguente canone generale, col quale il legislatore regolar potrebbe la soluzione di tutt' i casi possibili nella questione compresi.

La volontà di violare la legge non costituisce il delitto, se non quando si manifesta coll' atto dalla legge istessa vietato, ed in questa sola ipotesi il conato *al delitto è punibile, quanto il delitto istesso consumato e riuscito* (1).

Stabilito questo canone, io veggo già la schiera de' moderni giuspubblicisti scagliarsi contro di me. Secondo i vostri principj istessi; mi si dirà, il danno che si reca alla società, se non è la sola, è almeno la principal misura della gravezza del delitto (2). Come pretendere dunque che vi sieno de' casi, ne' quali il delitto tentato e non riuscito, punir si debba ugualmente che il delitto tentato e riuscito? Il danno che riceve la società dal secondo non è molto maggiore di quello che riceve dal primo?

Questa obbiezione non può sembrar vigorosa che al primo aspetto. Basta profondarsi in essa per vederne la debolezza.

Qual è l' oggetto, io domando, che la legge si propone nel punire? E' forse questo la vendetta del male recato alla società dal delinquente, o pure la sicurezza e l' istruzione? Noi l' abbiam detto e dimostrato. La vendetta è una passione, e le leggi ne sono esenti; e i miei oppositori sono i primi a confessare che,

(1) Veggasi *il primo capo di questa* II. *parte.*

(2) Veggansi *i principj generali premessi nel primo capo di questa* II. *parte.*

terminata la barbarie, quando lo stato civile di un popolo è già perfezionato, l'oggetto della pena altro non può essere che la sicurezza e l'istruzione. Se la pena dunque che siegue il delitto, non è destinata ad altro che a garantire la società dalla perfidia del delinquente, e distogliere gli altri dall'imitare il suo esempio; nella volontà di violare la legge manifestata coll'azione dalla legge istessa vietata, si trova l'uno e l'altro motivo della pena. Il delinquente ha mostrata la sua perfidia; la società ne ha ricevuto il funesto esempio. O che l'evento abbia o no corrisposto all'attentato, questi due motivi di punire esistono ugualmente. L'istessa causa deve dunque produrre l'istesso effetto, e quest'effetto è l'uguaglianza della pena.

Più: il delitto, come si è altrove detto (1), non è altro che la violazione d'un patto. A misura che il patto che si viola, è più prezioso alla società, la pena dev'esser maggiore, sì perchè la società ha un maggior motivo da temere il delinquente, come anche perchè ha un maggior interesse di tenerne lontani gli altri. Ma nella nostra ipotesi il patto è violato, ancorchè l'effetto dell'azione non abbia corrisposto a'disegni del refrattario: la pena dunque dev'esser quell'istessa che meritata avrebbe se avesse conseguito il fine.

L'evidenza mi pare unita a questi principj. Svilupparli, dimostrarli maggiormente sarebbe un difetto, dal quale io procuro di tenermi sempre lontano. Per racchiudere una materia così vasta in un solo capo ed in pochi principj, io ho dovuto ricorrere alla precisione, della quale molti de'miei lettori rimarranno disgustati. Ma il mio oggetto è d'istruire, e non di piacere. Determinata la natura del delitto in generale, e fissati tutt'i principj e tutt'i canoni legislativi che

(1) *Nel capo primo di questa II. parte.*

da questa dipendono, passiamo ora ad esaminare la misura de' delitti, per vederne quindi la proporzione colle pene.

CAPO XXXVIII.

Della misura de' delitti.

Le azioni contrarie alle leggi sono, come si è detto (1), le violazioni de' sociali patti, de' quali le leggi sono le formule che gli esprimono. Interesse della società è, che ciaschedun patto sia religiosamente osservato; ma questo interesse non è, nè può essere, uguale relativamente a tutt' i sociali patti. Egli è maggiore in quelli che hanno una maggiore influenza sull' ordine sociale; è minore in quelli che vi hanno un' influenza minore. La prima misura dunque del delitto, o sia dell' azione alla legge contraria, sarà l' influenza che ha il patto che la legge esprime, e che dal delinquente si viola sulla conservazione di quest' ordine. Questa ci mostrerà i gradi di maggiore, o minore reità tra la violazione di una legge e la violazione di un' altra. Questa ci mostrerà la differenza tra l' assassinio, per esempio, ed il furto; tra il regicidio e l' omicidio; tra il peculato e l' espilazione di un' eredità. Ma ci mostrerà essa la differenza tra la violazione di un' istessa legge accompagnata da circostanze diverse? Un uomo può uccidere un altr' uomo nell' impeto dell' ira, può ucciderlo a sangue freddo, può ucciderlo con maggiore o minor sevizia, può mostrare maggiore o minor perfidia, maggiore o minor crudeltà. Il patto che egli ha violato è sempre l' istesso: nell' uno, o nell' altro caso è sempre quello, col quale si è obbligato a ri-

(1) Nel I. *capo di questa* II. *parte.*

spettare la vita de' suoi simili. Ma nell' uno o nell' altro caso può dirsi forse ugualmente reo, ugualmente punibile? Se la misura del delitto è destinata a regolare la quantità della pena; e se lo scopo della legge nel punire è di distogliere colui che non ha ancora violata la legge, dall' imitare l' esempio di colui che l' ha violata, e di garantire la società dagli ulteriori mali che il delinquente recar le potrebbe, se non fosse o corretto dalla pena, o da essa messo nell' impotenza di più offenderla; essendo, io dico, questi due soli gli oggetti delle pene, il secondo di essi non esige forse, che colui che violando una legge ha mostrata una maggior malvagità di cuore, una maggior disposizione a violarne altre, sia maggiormente punito di colui che, violando l' istessa legge, l' istesso patto, non ha mostrata l' istessa perversità di cuore, non si è reso ugualmente spaventevole alla società? Le circostanze dunque che accompagnano un istesso delitto, possono renderlo più o meno grave, più o meno punibile. Ma come ridurle ad una generale misura? Ecco lo scoglio che convien superare. Se per circostanze di un delitto noi intender volessimo tutto ciò che, nel sistema erroneo della presente legislazione, sotto questo nome si comprende, noi perderemmo in vano il nostro tempo nel cercare di ridurle ad una general misura. I nostri legislatori, non avendo saputo distinguere i delitti pe' loro oggetti, han dovuto distinguerli per le loro circostanze. Essi han chiamato circostanza di un delitto non solo quel fatto che ne accresce o diminuisce il valore, ma anche quello che, secondo il nostro piano di ripartizione che da qui a poco sarà esposto, altera la *qualità* del delitto, e lo rende di una specie diversa. Essi hanno, per esempio, considerato come circostanza dell'omicidio la condizione politica dell'ucciso. Ma, secondo il nostro piano di ripartizione, l'uc-

cidere un magistrato, e l'uccidere un privato cittadino, sono due delitti tra loro diversi, sono due delitti di qualità e di specie diversa. Questi contengono la violazione di due diversi patti, e non di un istesso patto con circostanze diverse. Il patto che si viola col primo, ha una maggiore influenza sull'ordine sociale, che non vi ha il patto che si viola col secondo. La prima misura dunque da noi stabilita regolerà la destinazione della pena dell'uno e dell'altro delitto.

Anche il luogo, secondo la nostra giurisprudenza, è una circostanza del delitto. Ma l'uccidere un uomo in un tempio, e ucciderlo in un postribolo, sono, secondo il nostro piano, due delitti di diversa specie. Col primo si violano due patti: col secondo non se ne viola che uno. Col primo si viola il patto, col quale ci siamo obbligati a risparmiare la vita de' nostri simili, e quello, col quale ci siamo obbligati a rispettare il patrio culto: col secondo delitto non si viola che il primo di questi patti. L'autore del primo delitto sarà omicida e sacrilego nel tempo istesso, e l'autore del secondo non sarà che omicida.

Non confondiamo dunque le idee delle cose, non chiamiamo circostanze di un delitto quelle che ne cambiano la *qualità* e la *specie*; diamo semplicemente questo nome a quelle che, senza alterare la *qualità* del dritto, lo rendono più o meno punibile. Sotto questo aspetto considerate non è impossibile il ridurle ad una general misura.

Dalla maniera istessa che noi distinti abbiamo tre diversi gradi di colpa, e che a questi abbiam tutti gli altri riferiti, distinguer potremo tre diversi gradi di dolo in ciaschedun delitto; e della maniera istessa che il legislatore dovrebbe, come si è detto, in ciascun delitto suscettibile di colpa, fissare per ciaschedun de' tre diversi gradi una diversa pena, così una diversa

pena fissar dovrebbe per ciaschedun grado di dolo. Ecco il canone generale, col quale la legge indicar dovrebbe l'esistenza dell'infimo, del medio e del massimo grado di dolo, e ridurre ad una general misura tutte le varie circostanze *aggravanti* di un delitto. *Quando la causa impellente è forte, o l'azione si è commessa nell'impeto della passione, il grado del dolo sarà* l'infimo; *quando la causa impellente è debole, o l'azione si è commessa a sangue freddo, e con matura riflessione, il grado del dolo sarà il* medio; *quando si è commessa, o senza causa* (1) *o con causa, ma con perfidia o con atroce sevizia, il grado del dolo sarà il* massimo.

Secondo il nostro piano di criminale procedura i *giudici del fatto*, combinando le circostanze del fatto colle caratteristiche in questo canone stabilite, decider dovrebbero con qual grado di dolo si è commesso il delitto dall'accusato, siccome si è detto appartenersi ad essi il determinare a qual grado di colpa debba riferirsi, quando mancasse il dolo. I *giudici del dritto* cercherebbero quindi nella legge la pena stabilita da essa per quel delitto e per quel grado di dolo, come abbiam detto che far dovrebbero, quando si trattasse di *colpa* (2).

Con questo metodo finalmente che distingue la *qualità del grado* ne' delitti, il legislatore troverà il mo-

(1) Un uomo, per provare il valore della sua polvere, non ha gran tempo, tirò un colpo di fucile ad un infelice che neppur conosceva. Ecco un omicidio senza causa.

(2) Ne' delitti dunque suscettibili di colpa, giacchè, come si è osservato nelle *note dell' antecedente capo*, non tutti lo sono, in questi delitti, io dico, il legislatore deve nella sanzion penale stabilire sei gradi di pena, cioè per l'infima, per la media e per la massima colpa, e per l'infimo, il medio ed il massimo dolo; ed in quelli che non sono suscettibili di colpa, tre gradi; cioè per l'infimo, il medio ed il massimo grado di dolo.

do da risolvere tutte le infinite questioni, che riguardano i socj e complici di qualunque delitto. Tutti coloro che hanno avuta parte diretta o indiretta nella violazione della legge, saran rei di quel delitto, col quale quella legge si viola; ma non tutti lo saranno nell' istesso *grado*. La *qualità* sarà comune, ma il *grado* sarà diverso. Tutti han contribuito alla violazione della legge, ma forse tutti non han mostrata l' istessa malvagità nella parte che vi han presa. I giudici del fatto giudicheranno dunque, colle regole stabilite ne' proposti canoni, del *grado* del quale ciascheduno di essi si è mostrato reo; e i giudici del dritto su questo loro giudizio decreteranno la pena che a ciaschedun complice si appartiene. Ecco come la scoverta di una nuova strada si garantisce da tutti gl' insuperabili ostacoli dell' antica: ecco come la metafisica di una scienza qualunque rende facile ciò che sembrerà sempre un impossibile al casista che non ha l' occhio per iscovrire que' primi anelli, da' quali procede l' immensa e complicata catena; ed ecco finalmente ridotte ad una general misura le circostanze che aumentar possono o diminuire il valore di un istesso delitto. Con questo metodo noi avremo dunque due misure; l' una per distinguere il valore relativo de' delitti diversi, l' altra per distinguere quello di un istesso delitto accompagnato da circostanze diverse. La maggiore o minore influenza che ha il patto che si viola sull' ordine sociale, sarà la prima; il grado del dolo sarà la seconda.

Che il lettore esamini profondamente queste idee; che le combini con quelle nell' antecedente capo esposte e sviluppate: i suoi dubbj svaniranno; le folte tenebre che gli nascondevano la strada per la quale si deve giugnere alla perfezione del sistema penale, cominceranno a dissiparsi: egli comincerà finalmente a vedere, che un codice penale, dove l' arbitrario no-

me di *pena straordinaria* sia interamente proscritto, e nel quale la legge non permetta mai a' giudici di far da legislatori, non è, come si è finora creduto, un impossibile politico. Egli si confermerà in questa consolante opinione, quando vedrà come ottenere si possa la proporzione tra i delitti e le pene.

CAPO XXXIX.

Della proporzione tra' delitti e le pene.

La disuguaglianza de' delitti c' indica la disuguaglianza delle pene; e ciò che si è detto, ci mostra bastantemente la necessità di serbare questa giusta proporzione. Ma come ottenerla?

Ognuno vede, che la violazione di un patto dev' esser seguita dalla perdita di un dritto; che la violazione di un patto più prezioso dev' esser seguita dalla perdita di un dritto più prezioso; che la violazione di un patto meno prezioso deve portare la perdita di un dritto meno prezioso; che la violazione di un patto, accompagnata dalle circostanze che mostrano la disposizione che ha il delinquente di violare altri patti, dev' esser maggiormente punita della violazione dell' istesso patto accompagnata da circostanze diverse. Ognuno vede finalmente che colui che con un solo delitto viola più patti, deve perdere più dritti; e che colui che con un solo delitto viola tutt' i patti, deve perdere tutt' i dritti. Se egli esamina i principj eterni della giustizia, se egli consulta le imprescrittibili regole della ragione, se fissa la sua riflessione su gl' interessi sociali, egli troverà che la giustizia, la ragione e l' interesse pubblico ricercano ugualmente questa desiderata proporzione tra i delitti e le pene. Da che dunque deriva, che noi non troviamo neppure un solo codice pe-

nale, ove questa proporzione si trovi serbata. Dovremo noi attribuire questo male all'impossibilità dell'intrapresa, o all'ignoranza della strada, per la quale vi si deve pervenire? Indichiamo la strada, e lasciamo a colui che legge, il giudizio della possibilità di giugnere al desiderato scopo.

Una similitudine può molto preparare l'intelligenza delle mie idee. Un edifizio si deve innalzare. Si conducono nella piazza vicina, e si gittano senza ordine i materiali che debbono comporlo. Lo spazio che questi occupano, è per lo meno venti volte maggiore di quello che occupar deve l'edifizio. Se da' materiali, se dallo spazio da essi occupato, giudicar si dovesse della grandezza dell'edifizio, quelli del tugurio di un miserabile annunzierebbero l'abitazione di un grande, e quelli della casa di un ricco annunzierebbero la reggia di un principe. Quando questi sono ancora in disordine, l'architetto sente i giudizj dell'idiota e sorride.

Mutiamo i nomi, e noi troveremo l'istesso fenomeno nell'edifizio politico della criminale legislazione.

Quando si presenta alla nostra immaginazione, come in un caos senza ordine e senza ripartizione, la confusa serie de' delitti; quando si richiama la nostra riflessione su questo mucchio informe, la massa ci pare così grande, il numero ci pare così immenso che, o sembra impossibile il riuscire nell'intrapresa di formare un codice penale, ove ciaschedun delitto aver potesse la sua pena proporzionata e dalla legge fissata, o ci pare che questo codice dovrebbe essere di un'estensione così grande da non potersene adattare l'uso alla pratica, e da moltiplicare ed accrescere la confusione e i disordini, invece di diminuirli.

Ma ordiniamo questo caos informe; riduciamo questa confusa serie ad alcune classi; distinguiamo que-

ste classi secondo i principali oggetti a' quali si rapportano i sociali doveri, ed in ciascheduna classe distinguiamo i delitti secondo la loro *qualità*, secondo i loro *gradi*, ed allora il prestigio dell' ineseguibilità del lavoro, o l' illusione sull' immensità dell' edifizio si vedranno contemporaneamente svanire, e si conoscerà questa grande e nuova verità che, così in fisica, come in morale, l' ordine è quello che fa sparire l' apparente immensità delle masse, e le restringe in spazj più angusti.

La *qualità* del delitto è il patto che si viola; il *grado* è il grado di colpa o di dolo, col quale si commette l' azione. Bisogna dunque proporzionare la pena alla *qualità* ed al *grado*.

Tutte le differenze prodotte dal *grado* sono state già determinate con due canoni generali ne' due antecedenti capi (1). Queste non ci debbono dunque imbarazzare nella ripartizione de' delitti. Basta che il legislatore fissi, come si è detto, questi due canoni, l' uno de' quali è destinato ad indicare il grado della *colpa*, e l' altro ad indicare il grado del *dolo*, e basta che a ciascheduna specie di delitto suscettibile di colpa fissi sei gradi di pena proporzionati a' tre gradi di colpa e a' tre gradi di dolo, ed in quelli, ove non può esser colpa, fissi tre gradi di pena proporzionati a' tre gradi di dolo; basta, io dico, far questa semplicissima e facile operazione, per aver superato il più grande scoglio che si oppone alla perfezione del codice penale, quale è quello che dipende dal proporzionare la pena a' diversi gradi di malvagità, co' quali un istesso delitto può esser commesso. E' vero che questa proporzione non potrà in molti casi aver un' esattezza geometrica; ma ne avrà sempre una tale, da poter otte-

(1) Vedi *i due canoni relativi alla colpa e al dolo, il primo a p.* 233, *ed il secondo a p.* 238.

nere il morale ed il politico effetto che si desidera, vale a dire, di non punire ugualmente due rei che, violando l'istesso patto, hanno mostrata una notabile disuguaglianza di malvagità nel violarlo, e di non lasciare nell' arbitrio del giudice il destinare la quantità e la natura della pena.

Con quest' operazione noi avremo dunque la proporzione tra la pena ed il grado. Ma la pena dev' essere proporzionata alla *qualità* ed al *grado*. Bisogna dunque vedere come combinar si debba la proporzione coll' una e coll' altro.

La *qualità* del delitto, si è detto, è il patto che si viola; la misura del valore di due delitti diversi, è, come si è osservato nell' antecedente capo, l' influenza che ha sull' ordine sociale il patto che si viola coll' uno, e quella che vi ha il patto che si viola coll' altro. La proporzione dunque tra la pena e la *qualità* del delitto, dipender deve da questa influenza che ha il patto che si viola, sull' ordine sociale. Il delitto, col quale si viola un patto che ha maggiore influenza sull' ordine sociale, deve dunque avere una pena maggiore di quello, col quale si viola un patto che vi ha un' influenza minore. Questa differenza di pena, proporzionata alla *qualità* di questi due delitti, si combini con quella che nascer deve dal grado, e si avrà la totale proporzione. Io mi spiego. Supponiamo che tutti due questi delitti siano suscettibili di colpa, vale a dire, che per ciascheduno di essi il legislatore fissar debba sei gradi di pena relativa a' tre gradi di colpa, e a' tre gradi di dolo. Per serbare la perfetta proporzione tra la pena del primo delitto e quella del secondo, bisogna che la pena del primo delitto superi sempre quella del secondo nell' istesso grado. Se, per esempio, la pena del primo delitto nel massimo grado di dolo è come dieci, quella del secondo delitto nel massimo gra-

do di dolo dev' esser al più come nove; e se quella del primo delitto nel medio grado di dolo è come nove; quella del secondo nel medio grado di dolo dev' essere al più come otto; e se quella del primo delitto nell'infimo grado di colpa è come cinque, quella del secondo delitto nell' infimo grado di colpa dev' essere al più come quattro, e così per gli altri gradi intermedj. Che si rifletta a questa progressione, e si troverà che, senza alterarsi la proporzione che si è stabilita, la pena del minor delitto in un *grado* può esser maggiore della pena del maggiore delitto in un altro *grado*. L' omicidio, per esempio, è, senza dubbio, un delitto maggiore del furto. Col primo si viola un patto molto più prezioso che col secondo. La pena dell' omicidio nell' istesso grado deve dunque esser maggiore della pena del furto nell' istesso grado. Ecco ciò che richiede la stabilita proporzione: ma questa proporzione non vien alterata, se la pena del furto commesso col massimo grado di dolo è maggiore della pena dell' omicidio commesso, o con uno de' tre gradi di colpa, o coll' infimo grado di dolo; perchè la pena, come si è detto, deve proporzionarsi alla *qualità* combinata col *grado*. Premesse queste idee, non è difficile il vedere, come ottener si possa la proporzione tra le pene e i delitti nell' intero codice penale. Che il legislatore valuti la quantità relativa dell' influenza che hanno sull' ordine sociale i varj patti che si violano co' diversi delitti; che adoperi, prima di tutto, la massima pena, qual è la perdita di tutt' i dritti, contro quel delitto col quale si violano tutt' i patti, e si violano col massimo grado di dolo; e passi quindi a quello, col quale non si violano tutt' i patti, ma si violano quelli che hanno la maggiore influenza sull' ordine sociale. Stabilita la più esatta proporzione che si può, tra la pena di ciaschedun grado del primo delitto colla pe-

na di ciaschedun grado del secondo, passi quindi a quel delitto, col quale si violano uno o più patti che hanno anche una considerabile influenza sull'ordine sociale, ma minore di quella che vi hanno i patti che si violano col secondo delitto; e serbi l'istessa proporzione tra la pena del secondo delitto con quella del terzo, che ha serbata tra la pena del primo delitto con quella del secondo, in maniera che la pena di ciaschedun grado del terzo delitto sia minore della pena del corrispondente grado del secondo, e così vada gradatamente discendendo fino all' ultimo delitto ch'è quello, col quale si viola un patto che ha la minore influenza di tutti sull'ordine sociale.

Ecco la strada che io ho promesso d' indicare. Questa comparirà molto più facile, allorchè si vedrà la ripartizione de' delitti: ma, prima di venire a questo grande oggetto, è necessario di prevenire alcuni dubbj, e di premettere un'eccezione alla regola. Questa sarà la materia de' due seguenti capi, dopo de' quali si verrà alla ripartizione de' delitti.

CAPO XL.

Appendice all' antecedente capo.

I materiali delle pene de' quali si è parlato, basteranno essi per corrispondere a questa lunga e numerosa progressione di delitti? Potrà sempre ridursi a calcolo il loro relativo valore? Basteranno essi a conseguire la desiderata proporzione?

A tre oggetti può ridursi l'intera quistione: al numero, alla qualità, alla quantità. Al numero, per vedere se i materiali delle pene possano essere così ripartibili come lo sono i delitti; alla qualità, per vedere, come serbar si possa la progressione delle pene

in quelle che sono tra loro eterogenee; alla quantità, per vedere se ne' massimi delitti conseguir si possa la desiderata proporzione senza uscir dagli spazj da noi prefissi, e ne' confini della moderazione compresi. Si cominci dal numero. Siamo di buona fede con noi medesimi. Non nascondiamo a chi legge gli ostacoli che si presentano a' nostri sistemi. Cerchiamo di superarli, e non facciamo, come pur troppo si fa da una gran parte de' moderni scrittori che, con un dispotismo più irritante di quello ch' essi condannano, comandano piuttosto che ragionano, e, tradendo il loro ministero, sostituiscono all' evidenza delle ragioni ed alla profondità dell' esame, l' artificioso suono di un' equivoca e brillante espressione che fa tacere l' ignorante che vi crede nascosto l' arcano, e fa ridere il savio che ne conosce il motivo e ne vede il vuoto.

Per cominciare dunque dal *numero*, io credo che, se si pon mente all' ordine col quale, secondo il piano nell' antecedente capo proposto, proceder si dee per ottenere la proporzione tra le pene e i delitti nell' intero codice penale; se si richiamerà alla nostra memoria ciò che si è detto e dimostrato in que' capi di questa seconda parte, dove una distinta analisi si è fatta delle cinque classi di pene che dipendono dalle cinque classi di dritti, de' quali un individuo della società può essere dalle leggi privato pe' suoi delitti; se si riflette finalmente al prodigioso aumento che può ricevere il numero delle pene dalla loro combinazione, o sia dall' unione di più pene per un solo delitto, quando con un solo delitto più patti si violano; si vedrà che i materiali delle pene sono bastantemente copiosi per corrispondere al vasto piano che ci siamo proposto. In questo piano noi non abbiam preteso che ogni azione alle leggi contraria debba esser diversamente punita di qualunque altra azione da quella dissimile,

ed anche alle leggi contraria. In questo caso converrei ancor io nel credere troppo ristretti i materiali delle pene, per corrispondere a tutta questa immensità di oggetti. Ma io ho bastantemente sviluppate le mie idee, per non temere che un così strano disegno mi si possa attribuire. Il mio sistema è tanto da questo lontano, che, secondo il piano di progressione da noi esposto, la pena del massimo delitto, commesso coll'infimo grado di colpa, può essere uguale alla pena di un delitto molto inferiore commesso col massimo grado di dolo. L'uguaglianza della pena allora distrugge, secondo il nostro piano, la proporzione, quando cade sull'istesso grado in delitti di qualità diversa. Se, per esempio, si punisse coll'istessa pena l'omicidio commesso col massimo grado di dolo, ed il furto commesso anche col massimo grado di dolo, allora l'uguaglianza della pena distruggerebbe la desiderata proporzione. Ma, se la pena dell'omicidio commesso coll'infimo grado di dolo è uguale alla pena del furto commesso col massimo grado di dolo, la proporzione non è per questo alterata, secondo il nostro sistema; perchè il valore del delitto e la proporzione della pena dipende dalla qualità combinata col grado. Un'istessa pena può dunque essere adoprata per più delitti in gradi diversi. Può, per esempio, essere adoprata in un delitto per l'infimo grado di colpa; può in un altro delitto, di *qualità* inferiore al primo, essere adoperata pel medio grado di colpa; può in un altro inferiore al secondo, essere adoperata pel massimo grado di colpa; può in un altro inferiore al terzo, essere adoprata per l'infimo grado di dolo; può in un altro inferiore al quarto, essere adoperata nel medio grado di dolo; può, finalmente, in un altro delitto inferiore al quinto, essere adoprata nel massimo grado di dolo, senza che la desiderata proporzione possa dir-

si distrutta da questo ripetuto uso dell' istessa pena. La sola pena che, secondo il nostro sistema, non può adoprarsi che in un solo delitto e per un solo grado, è dunque quella, colla quale punir si deve il massimo delitto commesso col massimo grado di dolo. La progressione delle pene dee da questo primo anello cominciare, come da quel primo anello cominciar deve la progressione de' delitti. Questa dev' esser come la base del cono, il diametro della quale dev' esser maggiore di qualunque altro diametro di qualunque altro cerchio nella superficie del cono descritto.

Premessa questa illustrazione nel nostro sistema, se alle riflessioni che ci han fatto vedere meno difficile di quel che si credeva il conseguimento dell' effetto che si desidera, noi uniamo quelle che ci mostreranno più copioso il numero de' mezzi che abbiamo per conseguirlo, il primo de' proposti dubbj svanirà da sè medesimo, e chi legge rimarrà, io spero, interamente convinto.

Mio dovere non è di ripetere quel che ho detto, è di richiamare alla memoria del lettore le idee che ho diffusamente sviluppate in que' capi di questa seconda parte, dove esposte si sono tutte le diverse specie di pene, delle quali l' autorità legislativa può far uso, senza uscire dagli spazj ne' confini della moderazione compresi. S' egli non ha presenti queste idee, non ha che a rileggere quella parte di questo libro, che si estende dal capo xxx. fino al capo xxxv., per persuadersi che il numero delle pene, separatamente considerate, è da per sè stesso molto più copioso di quello che a primo aspetto appare.

Ma questo numero istesso può anche venire molto accresciuto dalle combinazioni delle pene. Ecco ciò che debbo qui aggiugnere a quel che ivi si è detto.

I nostri legislatori hanno unite le pene quando bisognava separarle, e le han separate quando bisogna-

va unirle. Con questa operazione erronea essi hanno doppiamente impoveriti i materiali delle pene. Si è, per esempio, unita l'infamia ad una gran parte delle pene. Si è, presso alcuni popoli, unita all'esilio, così dalla patria come da un dato luogo, alla deportazione, alle galee, ad ogni specie di condanna a' lavori pubblici, alla morte civile o naturale, alle pecuniarie pene. O che il delitto sia o non sia infamante, o che sia molto grave o molto leggiero, basta incorrere in una di queste pene, per incorrere anche nell'infamia di dritto.

Non vi vuol molto a vedere, che questo metodo non solo ha resa inutile la combinazione delle due pene, ma ha indebolito anche il valore dell'infamia. Ha resa inutile l'unione delle due pene, perchè l'infamia così adoperata non è più una conseguenza del delitto, ma è un effetto della pena. Ha indebolito il vigore dell'infamia, perchè, come si è da noi dimostrato (1), quando questa pena non si riserba pe' soli delitti che sono di loro natura infamanti; quando si moltiplica troppo il numero degl'infami; quando si adopera contro quelle classi della società che conoscono poco l'onore, il suo valore s'indebolisce tanto, che diviene quasi interamente inutile.

Ho detto che i legislatori non solo hanno unite le pene quando bisognava separarle, ma che le han separate quando bisognava unirle. La seconda parte di questa proposizione non è meno vera della prima.

Qual è il motivo, io domando, pel quale si trovano in alcuni codici penali dell'Europa alcune pene degne della sevizia de' tiranni più fieri? Qual è il motivo, pel quale nelle pene di morte, secondo la diversità de' delitti, si tormenta più o meno l'infelice vittima, prima d'immolarla alla pubblica tranquillità? Questo deri-

(1) Nel *cap.* XXXI. *di questa seconda parte.*

va, si dirà, dalla necessità di porre una differenza tra le pene di due delitti ch' entrambi meritano la morte, ma de' quali l' uno è meno, l' altro è più pernicioso e più funesto per la società. Ma io dimando di nuovo: senza ricorrere alla ferocia, senza inasprire contro la legge l' animo dello spettatore che voi volete istruire e non corrompere, inspirargli l' amore per le leggi e non l' odio contro di esse, ma che corrompete ed inasprite, quando punite con sevizia e crudeltà; senza uscire dagl' inviolabili limiti della moderazione, non potreste voi ottenere l' istesso effetto coll' unione di più pene, ma tutte in que' limiti comprese? Non si potrebbe forse dare al reo del minor delitto la morte sola, ed all' altro la morte unita ad altre pene con quella combinabili? Perchè separare in questi casi le pene quando conveniva unirle?

Più: si è separata l' *inustione* dalla perdita perpetua della personale libertà. Si è permesso che l' infame che porta sul suo corpo il segno della sua ignominia e del suo delitto, rientrasse nel civile consorzio. Si restituisce alla società un uomo che dev' esserne abborrito, e che non troverà mai da impiegare le sue braccia che per offenderla di nuovo. Non vi vuol molto a vedere che, o bisognava proscrivere dal codice penale questa pena, o bisognava adoperarla per que' delitti soltanto, ne' quali l' *inustione* combinar si potesse o colla morte, o colla perdita perpetua della personale libertà. Il servo della pena, riacquistando la libertà dopo avere espiato il suo delitto, può divenire uomo da bene. Egli può lusingarsi che il tempo scancelli la memoria della sua espiata malvagità, e che un nuovo tenor di vita gli apra l' adito alla fortuna ed alla gloria. Ma queste speranze potrebbero esse allignare nel cuore dell' infelice che *l' inustione* ha degradato per sempre? Portando sul suo corpo l' impressione indele-

bile del suo delitto e della sua infamia; temendo in ogni istante la scoverta della sua ignominia; fremendo alla sola idea dell'orrore che questa scoverta deve inspirare; come potrebbe egli innalzarsi da questo abisso di obbrobrio fino al coraggio della virtù? Chiuse per lui, e dalla diffidenza degli altri e dalla coscienza della sua ignominia, tutte le porte della sussistenza, dell'industria, della fortuna e dell'onore, qual altro partito gli resta a prendere, fuorchè quello di dichiarar la guerra alla società, dalla quale non ha più che sperare, e di cercare nel delitto istesso una sussistenza ed una celebrità che la virtù gli negherebbe? Restituire la libertà ad uomo di questa natura non è forse l'istesso che scatenare una tigre fiera ed indomabile? O bisognava dunque abolire questa pena, o combinarla colla schiavitù perpetua, o colla morte (1).

Ma lasciamo l'esame di ciò che si è fatto, e vediamo quel che si dovrebbe fare.

L'unione delle pene deve avere due oggetti: moltiplicare i materiali delle pene, e facilitare la proporzione tra esse e i delitti. Per ottenere questo doppio fine, il legislatore non dee dunque mai unire inutilmente due, o più pene. Se la pena di morte è, per esempio, bastante a punire l'omicidio commesso col massimo grado di dolo, perchè unire in questo caso la morte all'infamia? L'omicidio commesso col massimo grado di dolo è sempre inferiore all'omicidio commesso coll'istesso grado di dolo, ma unito al furto; e se all'omicidio ed al furto si unisce anche la concussione coll'istesso grado di dolo, noi avremo un terzo delit-

(1) Il lettore mi troverà qui in contraddizione con quel che ho detto nel *cap.* XXIII. *del* II. *libro* sulla pena da stabilirsi pei fallimenti fraudolenti. Ma questa non è una contraddizione: è piuttosto la correzione di una idea erronea, che sarà riparata nel proseguimento di questo terzo libro.

to maggiore degli altri due. Che si adoperi dunque la morte non infamante pel primo; che si unisca alla morte l'infamante *inustione* pel secondo; ed alla morte ed all'infamia si unisca una pecuniaria pena pel terzo. Ecco come vanno unite le pene. Senza questa economia, o bisognerà ricorrere ad una specie di morte feroce e tirannica, o bisognerà trascurare la proporzione tra le pene e i delitti. Quel che si è detto della pena di morte, si può anche dire delle altre pene che sono tra loro combinabili. Perchè unire inutilmente la perdita della libertà coll'infamia? Perchè non distinguere i casi, cioè i delitti, pe'quali si deve aggiugnere la seconda pena alla prima, da quelli pe' quali può soltanto la prima bastare? Non basterà forse al legislatore il mutare i nomi delle pene, e l'alterarne in piccola parte le forme, per correggere le prevenzioni dell'opinione e separare l'infamia da quelle pene alle quali oggi è unita, e unirvela in que' casi soltanto, ne'quali egli crede di doverla unire? Non potrà egli forse combinare colla perdita della libertà la pecuniaria pena in que' casi, ne'quali l'unione coll'infamia non sarebbe opportuna, e la semplice perdita della libertà sarebbe troppo debole (1)?

(1) Che non mi si opponga il sistema di una gran parte delle antiche legislazioni, di non unire la pecuniaria pena alla pena afflittiva di corpo. *Moderata populi judicia*, dice Cicerone, *sunt a majoribus constituta, primum ut pœna capitis cum pecunia non conjungatur.* (Cic. *pro domo sua.*) Demostene ci ha conservata una legge antica degli Ateniesi a questa simile. *Μηδὴν τιμὴμα υπαρχεῖν ἐπὶ χερσει πλέον, ἢ ἓν ὁπότερον αν τὸ δίκαςήριον, πάθειν ἢ ἀποτίσαι; ἄμφοτερα δὲ μή ἐξέσσω. Pœnæ plures ne inrogantor: quamcumque inflixerint judices luendam sive in corpore, sive in ære, utramque simul ne inroganto.* Anche le leggi barbare che si son tante volte citate, convengono tutte relativamente a quest' oggetto. Quando le pene pecuniarie non si adoperano come pene, ma come transazioni delle pene afflittive di corpo, è chiaro che non debbono con quelle concorrere. Ma nel nostro piano le pene pecuniarie si adoperano come pene, e

Queste pecuniarie pene non potrebbero forse essere unite alla perdita, o alla sospensione delle civiche prerogative, alla esclusione dalle cariche, ed a qualunque altra specie di pena, in tutti que' casi, ne' quali l' avidità ha dato causa al delitto, e la sola pecuniaria pena non può bastare per punirlo?

Non vi vuol molto a vedere che i materiali delle pene in questa maniera combinati, quadruplicherebbero almeno il loro numero. O che si rifletta dunque all'ordine col quale proceder si deve alla progressione delle pene, per serbare la proporzione tra esse e i delitti, o che si osservino i materiali delle pene, o che se ne veggano le combinazioni, si vedrà sempre svanire il primo de' tre dubbj nella quistione compresi. Con maggior facilità si dileguerà il secondo. Questo riguarda la *qualità*.

Come serbare, si è detto, la progressione fra quelle pene che sono tra loro eterogenee? Come ridurre a calcolo il relativo valore delle pene pecuniarie e delle pene afflittive di corpo, dell' infamia e della morte? Nell' istessa classe di pene la progressione è facile ad ottenersi, perchè il paragone si raggira tra *quantità* omogenee. La semplice privazione, per esempio, della personale libertà è sicuramente inferiore alla con-

non come transazioni di altre pene. Il *luat in corpore, aut in aere* non deve aver luogo nel nostro sistema. Manca dunque il motivo, pel quale queste pene non potevano alle altre unirsi. In Roma istessa, quando col progresso della civiltà disparvero gli avanzi del sistema barbaro delle pecuniarie transazioni, noi troviamo i giudici corrotti condannati dalle leggi alla perdita della carica, all' ignominia ed al quadruplo di quanto avevan preso. (*L.* 1. *C. ad L. Jul. repetund.*, e *L.* 3. *C. eod.*). Noi troviamo anche l' *ambito* punito colla confiscazione di tutt' i beni, e colla deportazione, dagl' imperadori Arcadio ed Onorio (*C. Theod. de ambitu*): e troviamo anche combinate queste due pene pel ratto di qualche vergine a Dio consacrata (*L.* 2. *C. Theod. de rapt. vel matr.*

danna a' lavori pubblici; e la condanna a' lavori pubblici per un anno è evidentemente inferiore a quella per due anni. Ma come serbare questa progressione, quando si passa da una classe di pena ad un' altra? Ecco a che si raggira il secondo de' proposti dubbj.

La pena, si è detto, è la perdita di un dritto. Non tutt' i dritti sono ugualmente preziosi, nè un istesso dritto ha un ugual prezzo presso tutt' i popoli. Noi abbiamo evidentemente dimostrata questa verità. Se la pena dunque è la perdita di un dritto, se i dritti non sono ugualmente preziosi, e se un istesso dritto può avere un prezzo diverso per due diversi popoli, il legislatore non dee dunque far altro che indagare il prezzo relativo che il suo popolo dà a' varj dritti, per determinare il relativo valore delle pene, e la scienza della legislazione non può determinare questo relativo valore che varia, come si è veduto, col variare delle politiche, fisiche e morali circostanze de' popoli; ma altro non può fare che stabilire i principj generali che guidar debbono il legislatore in questa operazione. Ecco ciò che mi pare di aver eseguito con bastante chiarezza nei precedenti capi, per non esser nell' obbligo di rischiarar maggiormente le mie idee su questo soggetto (1). In un' opera di questa natura, dove l' autore e chi legge, sono per così dire oppressi dall' immensità degli oggetti, che ne sarebbe se ci permettessimo le inutili ripartizioni?

Passiamo al terzo dubbio. Questo riguarda la *quantità* delle pene, e si raggira nel vedere, come ne' massimi delitti conseguir si possa la desiderata proporzione, senza uscire dagli spazj da noi prefissi, e ne' confini della moderazione compresi.

Per ricredersi da questo dubbio, basta ricordarsi

(1) Veggasi il *capo del rapporto delle pene co' diversi oggetti che compongono lo stato di una nazione.*

di una verità che si è altrove accennata, ma che conviene qui illustrare. In ogni pena, si è detto, vi è un valore assoluto ed un valore di posizione. Il primo dipende dal prezzo che gl' individui di una società danno al dritto che con quella pena si perde, ed il secondo dall' uso che se ne fa, o sia dal delitto, contro il quale si minaccia. Da questi due fonti combinati procede la forza ed il vigore delle pene. Si rischiari questa idea, e si scelga l' esilio per esempio.

In un governo libero l' esilio dalla patria, come si è osservato, è una gran pena. Il prezzo che il cittadino dà nella democrazia al dritto che con questa pena si perde, è grande. Questo uguaglia il valore della sovranità.

L' esilio potrà dunque in questo governo essere una pena proporzionata a' gravi delitti, ma in qual caso? Quando non si adoperi che per li gravi delitti. Ma se la legge punirà con questa pena istessa i più leggieri misfatti, essa non la troverà più efficace; non potrà più adoprarla contro i più grandi; essa dovrà cercare una nuova pena; essa vedrà il valore assoluto dell' esilio indebolito dal valore di posizione che gli si è dato. Il cittadino avvezzo a vederlo adoperato contro i più leggieri delitti, si abituerà anche a crederlo meno doloroso; giacchè tale è la natura dell' uomo, ch' egli a vicenda ora giudica del valore della causa da quello degli effetti, ed ora del valore degli effetti da quello della causa. Basta conoscere l' indole degli animali della nostra specie per persuadersi di questa verità.

Premessa questa riflessione, non ci dee recar meraviglia il vedere che la più gran parte de' legislatori han trovato troppo angusti gli spazj delle pene ne' limiti della moderazione compresi, in maniera che essi han dovuto percorrere quelli della tirannide e della *ferocia* per punire i più *gravi delitti*, vale a *dire*, *quelli*,

contro i quali han voluto inspirare maggior terrore. Se essi conosciuto avessero l' arte di combinare il valore assoluto col valore di posizione in ciascheduna pena, essi ottenuta avrebbero la desiderata proporzione tra' delitti e le pene, senza dare un passo fuori degl' inviolabili confini della moderazione. Qual meraviglia ci dee, per esempio, recare il sentire che nel paese più culto dell' Europa, in quello, ove lo spirito di umanità ha fatti i maggiori progressi, e dove tutto è *sensibilità*, *delicatezza*, *forza di sentimento* ec., qual meraviglia, io dico, ci dee recare il vedere che ne' fasti de' Tiberj, de' Neroni e degli altri mostri che atterrirono l' impero, non si trovi un supplizio più atroce di quello che si fece soffrire in questa nazione all' assassino dell' ultimo re. Se il semplice furto di pochi soldi commesso o in una strada pubblica con violenza, o senza violenza nelle mura dimestiche, è in questo paese punito colla morte; se in questo istesso paese, una giovane donzella, custode infelice del deposito che la disonora, deve espiare sopra un infame patibolo il delitto dell' onore e dell' amore (1); se l'introduttore armato di qualche derrata proibita deve pagare sopra una ruota il picciolo lucro che ha sottratto agli uomini più opulenti dello stato: se questo è l'abuso che si è fatto, e si fa tuttavia in questo paese della più grave delle pene; qual meraviglia poi, che le più terribili e le più studiate invenzioni della ferocia sieno state tutte esaurite nel punire il più orrendo, il più pernicioso degli attentati? Il primo male, il primo errore, deve necessariamente produrre il secondo.

Quando il sangue si è esaurito per li minori delit-

(1) In Francia è ancora in vigore l' assurda legge di Arrigo II. che condanna alla morte la donzella, il parto della quale perisce, quando, trattenuta da un sentimento di onore, essa non ha avuto il coraggio di palesare la sua gravidanza al magistrato

ti, non ne rimane, per così dire, più per punire i più grandi. Quando si adopera la morte contro i delitti che pajono scusati dalla natura o dall'onore, quali supplicj bisognerà serbare per quelli che offendono e l'una e l'altro? Come si punirà un assassinio atroce, un parricidio esecrabile, un regicidio col quale tutt'i patti si violano? La ferocia, la crudeltà dovranno venire in soccorso dell'abuso che si è fatto delle pene e della viziosa loro destinazione. Che si corregga dunque questo vizio, che si diminuiscano le pene de' delitti minori, che si distrugga, in una parola, la causa del male, ed allora sparirà anche l'effetto. Allora, io dico, senza uscire dagli spazj da noi prefissi, si troveranno le pene proporzionate a' più gravi delitti; allora la progressione delle pene seguir potrà la progressione de' delitti, senza macchiare la sanzion penale colle sevizie della tirannide; allora finalmente la perdita di tutt'i dritti basterà a punire la violazione di tutt'i patti, e sarà la più gran pena proporzionata al più gran delitto.

Dissipati e prevenuti i dubbj che insorger potevano contro il nostro sistema, io passo ad esporre colla maggior brevità l'eccezione che ho promesso d'indicare, prima di venire alla ripartizione de' delitti.

CAPO XLI.

Eccezione.

Un'eccezione non distrugge mai una regola. Questo principio ricevuto in tutte le scienze, deve aver luogo anche in quella della legislazione ch'è di tutte le altre la più complicata.

Si è detto, che il valore del delitto dipende dalla *qualità* combinata col *grado*; si è detto, che la *quali-*

tà del delitto è il patto che si viola; si è detto, che la misura di questa *qualità* è l'influenza che ha il patto che si viola sulla conservazione dell'ordine sociale; si è detto finalmente, che la pena, dovendo esser proporzionata al valore del delitto, e questo dipendendo dalla qualità combinata col grado, ne deriva che tra due delitti di ugual grado, ma di *qualità* disuguale, la pena di quello, col quale un patto si viola che ha maggiore influenza nell'ordine sociale dev'esser maggiore della pena dell'altro delitto, col quale si viola un patto che vi ha un'influenza minore. Ecco la regola generale: vediamone l'eccezione.

Se si riflette sulla numerosa serie de' delitti, se ne troveranno alcuni che sono di loro natura più degli altri occultabili, più difficili a scovrirsi, e molto più difficili anche a provarsi. La speranza dell'impunità dovendo dunque esser maggiore in questi delitti che negli altri, l'efficacia della pena sarà relativamente minore. Che deve dunque fare il legislatore per metterla al suo livello? Richiedere minori pruove per questi delitti che per gli altri, sarebbe, è vero, correggere la causa del male, ma sarebbe l'istesso che correggerla con un male molto maggiore. L'innocenza esposta, la civile libertà lesa, la calunnia fomentata, sarebbero le conseguenze di questo pernicioso ed assurdo rimedio. Quello che io propongo non produrrebbe alcuno di questi mali. Alterare alquanto la proporzione tra la pena ed il delitto; interrompere il corso della progressione; dare al delitto più occultabile di *qualità* minore la pena, che sarebbe proporzionata al delitto meno occultabile di *qualità* maggiore; accrescere il rigore della pena tanto, quanto basti a compensare la maggiore speranza dell'impunità che vi è unita; ecco il rimedio più semplice che il savio legislatore adoperar dovrebbe, per dare alla sanzion penale di questi de-

litti quell' equilibrio che, senza aumentare il rigor della pena, sarebbe distrutto dalla facilità di occultarli. Questa è un eccezione alla regola che non la distrugge, ma non fa altro che sospenderla, per que' delitti che di loro natura sono più degli altri occultabili. Nella ripartizione che faremo de' delitti, noi indicheremo quelli che sono di questa natura, senza farne una classe distinta: faremo anche vedere fin dove debba estendersi l'uso di questa eccezione. Colui che legge, non deve far altro che ricordarsi di ciò che si è detto sull' oggetto generale delle pene, per vedere su quali principj è fondata la giustizia della qui proposta eccezione. E' ormai tempo di passare alla ripartizione de' delitti. Questa sarà l' oggetto de' seguenti capi. La prima distinzione tra' delitti pubblici e privati non servirà ad altro che a regolare l' ordine della procedura.

CAPO XLII.

De' delitti pubblici e de' delitti privati.

Il piano di procedura criminale che ho proposto, mi obbliga ad esporre preliminarmente la distinzione di queste due classi di delitti. Richiamata l' antica libertà dell' accusa, richiamar si dovrebbe l' antica distinzione tra' delitti pubblici e i delitti privati. Noi sappiamo che presso i Greci e presso i Romani, si distinguevano con questi due nomi i delitti, de' quali a ciaschedun cittadino era permesso di divenir accusatore, da quelli, l' accusa de' quali era esclusivamente riserbata alla parte offesa, o a' suoi stretti parenti (1).

(1) Per quel che riguarda gli Ateniesi veggasi Plutar. *in Solon.* Isocrates *contra Lochitam.* Pollux *lib.* VIII. Sigonius *de Republica Atheniensium lib.* III. *cap.* I. Potter. *Archæologiæ Græcæ lib.* I. *cap.* 20. *et* 24; e per quel che riguarda i Romani veg-

Quantunque ogni delitto sia pubblico, perchè ogni delitto suppone la violazione di un patto, del quale l' intera società è garante; nulladimeno non si può negare che, nella serie delle obbligazioni che ogni cittadino contrae colla società e co' suoi individui, ve ne sono alcune, nell' adempimento delle quali l' interesse che ha la società, è massimo, ed altre nelle quali è minimo. In queste, se la parte offesa vuol perdonare al delinquente, la società può tollerarne l' impunità; ma nelle altre questa tolleranza sarebbe perniciosa. Essa deve punire ancorchè l' offeso perdoni. La guerra pubblica dee subentrare alla guerra privata. Ogni individuo indirettamente interessato nella punizione di quel delitto, deve aver il dritto d' impugnare le armi della legge contro colui che l' ha violata; e, se la parte offesa si tace, se niun privato cittadino ardisce di chiamarne in giudizio il reo, allora, secondo il piano che si è proposto, il magistrato accusatore deve comparire in iscena, per evitare quell' impunità che il silenzio dell' offeso e degli altri concittadini avrebbero procurata al reo.

Ecco il principio, dal quale deve dipendere la distinzione de' delitti *pubblici* e de' delitti *privati*. Ne' primi ogni cittadino, che secondo il nostro piano (1) non fosse dalla legge privato della libertà di accusare, dovrebbe avere il dritto di esserne l' accusatore; e negli ultimi questo dritto non dovrebbe appartenersi che alla parte offesa o a' suoi stretti parenti. Ma quali sono i delitti che dovrebbero esser compresi nella prima classe, e quali quelli che dovrebbero annoverarsi nella seconda? Noi non possiamo su quest' oggetto seguire le disposizioni delle antiche legislazioni. La

gasi Domat *Jus Pub. lib.* III. *introd.*, e Mattei *Prolegomena ad Comment. etc. cap.* 4. §. 8. *Institutionum lib.* IV. *tit.* 18. §. 1.

(1) Vedi i *capi* II. III. e IV. di questo libro.

diversità della natura de' governi, della religione, de' costumi e delle politiche circostanze de' popoli ce lo impedisce. Molti delitti che allora dovevano richiamare la massima vigilanza delle leggi, oggi più non esistono, e molti delitti ignoti agli antichi sono subentrati a quelli. Ma senza fare un lungo catalogo de' delitti che, io credo che annoverar si dovrebbero in ciascheduna di queste classi, io colloco nella classe de' delitti pubblici tutti que' delitti che, secondo la pratica quasi comune dell' Europa, la parte pubblica, o sia il magistrato che rappresenta il fisco, può a sua istanza perseguitare in giudizio; e colloco nella classe de' delitti privati que' delitti che, senza la *querela* della parte offesa, la parte pubblica non può perseguitare, come le *picciole ingiurie*, le *vie di fatto leggiere*, ed altri piccioli delitti, nella punizione de' quali l' interesse che ha la società è minimo.

Ecco la prima divisione de' delitti che ad altro non serve, se non che a regolare l' ordine della procedura. Passiamo ora a quella che serve a regolare la distribuzione delle pene.

CAPO XLIII.

Divisione generale de' delitti.

Io debbo annojare colui che legge con queste minute divisioni de' delitti, senza delle quali il mio sistema rimarrebbe imperfetto, nè il mio lavoro potrebbe mai sperare di divenir utile. La sua tolleranza sarà compensata dalla chiarezza che spero di portare in questa oscurissima parte della legislazione, e se, col soccorso di queste distinzioni io giugnerò a mostrare la possibilità di formare un codice penale, nel quale ciaschedun delitto aver potesse la sua pena propor-

zionata ed assegnata dalla legge, io potrò gloriarmi di aver ottenuto quello che gli altri non han fatto che desiderare, e che hanno appena ardito di proporre.

La divisione generale de' delitti ch'è l'oggetto di questo capo, non consiste che nel ridurre ad alcune classi i delitti relativamente a' loro *oggetti*.

La Divinità, il sovrano, l'ordine pubblico, la fede pubblica, il dritto delle genti, il buon ordine delle famiglie, la vita, la dignità, l'onore, la proprietà privata di tutti gl'individui delle società, formano gli oggetti de'nostri sociali doveri e de'nostri sociali delitti.

Classi diverse di delitti.

I. Oltre i doveri che ogni cittadino ha verso la Divinità come uomo, ne ha alcuni come cittadino. Le leggi civili non debbono ingerirsi nei primi, ma debbono prescrivere gli ultimi. Rispettare la patria religione e il pubblico culto è l'aggregato di tutt'i doveri che un cittadino deve alla Divinità come cittadino. Tutte le azioni dunque che si oppongono a questa venerazione, debbono esser comprese nella prima classe de' delitti. Noi distingueremo questa classe col nome di *delitti contro la Divinità.*

II. Ogni società civile suppone l'esistenza di una costituzione, e di una persona morale che rappresenti la sovranità. Qualunque sia questa costituzione, qualunque sia questo rappresentante della sovranità, ogni cittadino nascendo contrae il dovere di conservare illesa la costituzione del governo, e di difendere quella persona morale che ne rappresenta la sovranità. Tutti gli attentati dunque *diretti* (1), o contro la co-

(1) Dico *diretti* perchè altrimenti ogni abuso di autorità nella persona di un magistrato, ogni disubbidienza agli ordini del sovrano nella persona di un cittadino, potrebbero esser compresi

stituzione del governo, o contro il rappresentante della sovranità, saranno compresi nella seconda classe che noi chiameremo de' *delitti contro il sovrano.*

III. Tra la serie delle obbligazioni che ogni cittadino contrae colla intera società, oltre quelle, delle quali si è parlato, ve ne sono delle altre che non hanno direttamente per oggetto nè il sovrano, nè la costituzione del governo, ma che indirettamente interessano tutto il corpo sociale collettivamente considerato: queste sono quelle che dipendono dalle leggi destinate a conservare *l'ordine pubblico.* Noi collocheremo dunque in questa classe tutti que' delitti che turbano l'ordine pubblico e la pubblica economia. Tali sono tutt'i delitti contro la *giustizia pubblica*, contro la *tranquillità* e *sicurezza pubblica*, contro la *salute pubblica*, contro il *commercio pubblico*, contro l'*erario pubblico*, contro la *continenza pubblica*, contro la *polizia pubblica*, e contro l'*ordine politico.*

IV. Oltre le obbligazioni che ogni individuo della società implicitamente contrae nascendo colla sua patria come cittadino, ve ne sono altre che non si contraggono da lui che in quel momento, nel quale affidata gli viene una parte della pubblica confidenza. Tutt'i delitti contrarj a queste obbligazioni, tutti gli abusi che si possono fare di questa confidenza, saranno compresi nella quarta classe che noi chiameremo *de' delitti contro la fede pubblica.*

V. E' chiaro, che le obbligazioni contratte da una nazione verso di un'altra, sono nel tempo istesso contratte da tutt'i suoi individui. O che queste dipendono dal *dritto universale delle genti*, o da' particolari trattati di una nazione con un'altra, ogni privato cit-

in questa classe. Ma questo sarebbe l'istesso, che annoverare tutt'i delitti nella classe de' delitti che comunemente si dicono di *maestà.* Ecco perchè ho detto i soli *attentati diretti.*

tadino vi è obbligato come la nazione intera: egli non può violarle, senza esporre a' maggiori rischi la pubblica tranquillità. Tutte le violazioni dunque di queste nazionali obbligazioni, saranno comprese in questa quinta classe che si chiamerà *de' delitti contro il dritto delle genti.*

VI. Tra la città e il cittadino, vi è una società intermedia, e questa è la famiglia. Capo di questa è il padre; e la moglie e i figli ne sono gl' individui. La natura ha dettate le prime leggi di questa società; essa ha stabiliti i dritti e le obbligazioni reciproche de' suoi componenti. Le civili leggi non debbono far altro che combinare questi dritti, e queste obbligazioni coll' ordine della società generale, e dare alle naturali leggi il suggello della loro sanzione. In questa classe dunque, che noi distingueremo col nome *de' delitti contro l' ordine delle famiglie*, si comprenderanno tutte le violazioni di quelle familiari obbligazioni, nelle quali le leggi debbono interessarsi, e vi uniremo anche gli attentati degli estranei contro questi preziosi dritti. Il parricidio, l' infanticidio, il lenocinio ne' parenti, l' adulterio, l' incesto, il ratto, ed altri delitti di questa natura, saranno compresi in questa classe.

VII. Da' delitti che più direttamente interessano tutto il corpo sociale, o i suoi principali elementi che sono le famiglie, passando a quelli che più direttamente offendono i privati individui; noi collocheremo nella settima classe tutti gli attentati contro la vita e la persona del cittadino.

VIII. Nell' ottava tutti gl' insulti recati alla sua civile e naturale dignità.

IX. Nella nona tutte le insidie tramate contro il suo onore.

X. Nella decima finalmente tutti gli attentati contro la sua proprietà.

Ecco la general divisione de' delitti, dalla quale dipender dee la loro particolare ripartizione, o sia l'analisi de' delitti che in ciascheduna di queste classi debbono collocarsi. Si cominci dunque da quelli che annoverar si debbono nella prima.

CAPO XLIV.

PRIMA CLASSE.

De' delitti contro la Divinità.

Platone facendo l'analisi de' delitti che offendono la Divinità, mette nel primo luogo i seguenti. E' un empio, dice egli, colui che nega l'esistenza di un Dio; è un empio colui che dice esservi un Dio, ma che non cura ciò che gli uomini fanno sulla terra; è un empio colui che crede che la Divinità si plachi co' doni (1). Quest' idea è sublime: noi non dobbiamo far altro che applicarla a' principj antecedentemente esposti, per dedurne i delitti che, tra quelli in questa prima classe compresi, richiamar debbono il maggior rigore delle leggi.

Si è detto, che ogni individuo della società ha alcuni doveri verso la Divinità come uomo, e ne ha altri come cittadino: si è detto che le leggi, lasciando alla Divinità il punire la violazione dei primi, debbono riserbare la loro sanzione per li secondi. Ogni trasgressione dunque di uno di questi doveri è una violazione di un patto; e se, a misura che il patto che si viola, ha una maggiore influenza sull' ordine sociale, cresce il valore del delitto col quale si viola; a misura dun-

(1) Veggasi il *dialogo x. de legibus* di questo divino filosofo. Io prego i miei lettori a non trascurare la lettura di questo profondo libro.

que che il dovere verso la Divinità che si prescrive al cittadino, ha un' influenza maggiore sull' ordine sociale, il peso della trasgressione diviene maggiore, cresce il valore del reato, e crescer deve il rigore della pena.

Ritorniamo all' idea di Platone. Un uomo che nel segreto del suo cuore nega l' esistenza della prima causa; un uomo che ne ammette l' esistenza, ma crede che la Divinità non curi ciò che gli uomini fanno sulla terra; un uomo che sostituisce all' idea delle perfezioni del supremo Nume, quella di un essere avido che espone venali le sue grazie, vende la sua giustizia, e non si placa che co' doni e le offerte; un uomo, io dico, che sedotto da uno di questi errori, non cerca di sedurre gli altri, sarà un empio come uomo, ma non sarà un empio come cittadino. Se, malgrado queste idee, egli rispetta la patria religione ed il pubblico culto, ancorchè l' autorità pubblica sappia il suo errore, sarebbe essa in dritto di punirlo? Qual' è il patto ch' egli viola, qual' è mai il sociale dovere che conculca, qual' è la legge che trasgredisce?

Se essa lo strascina innanzi all' altare; se innalza nell' atrio del tempio un rogo; se al cospetto di un popolo credente essa immola alla Divinità quest' essere che la nega o non la conosce, qual' è il bene che può nascere da questo male; giacchè è sempre un male, ed un gran male, la perdita di un uomo? Se si trattasse di vendicare la Divinità, io la vendico, potrebbe dire la legge. Ma la Divinità ha essa bisogno di noi per vendicare i suoi torti? Supporre in lei questa impotenza, o questo bisogno, non sarebbe forse lo stesso che offenderla nel tempo istesso, che si cerca di placarla o di vendicarla? Se tra gli spettatori vi è un uomo che pensa come l' infelice che si tormenta, si correggerà egli dal suo errore? Le grida di quest' infelice, invece di palesare alla sua ragione il suo erro-

re, non inaspriranno forse il suo cuore contro la legge che confonde le opinioni colle azioni, gli errori co' delitti? L'empio istesso che muore, non mescolerà forse co' suoi gemiti le più esecrabili bestemmie? non manifesterà forse le sue opinioni nel momento istesso che non ha più alcun interesse nell'occultarle, non diverrà forse reo anche come cittadino, quando non lo era che come uomo? I suoi tormenti non daranno forse alla Divinità istessa molti inimici, invece di darle un adoratore di più?

Terribile e funesta inquisizione tu sei presente alla mia immaginazione in questo momento. La religione divina in mezzo alla quale sei nata, avrebbe forse avuto tanti detrattori e tanti inimici, se i tuoi roghi avessero bruciati i tuoi ministri invece di bruciare le tue vittime? Questa religione che colla sua morale e co' suoi dogmi, perfeziona l'uomo, forma il cittadino ed atterrisce il tiranno, non vedrebbe forse sotto i suoi vessilli combattuto l'errore da que' filosofi istessi che tu hai armati contro di lei? Se tu non avessi dati tanti martiri all'errore, quanti proseliti di più avrebbe avuti la verità!

Mostro, una volta terribile, ma oggi fuggitivo ed impotente, io inveirei maggiormente contro di te, se il mio re non avesse in questi ultimi tempi incenerito il tuo simulacro istesso ne' suoi dominj, e se i lumi del secolo, proscrivendoti da tutto il resto dell'Europa, non ti riducessero a tenere un solo e vacillante piede nella parte più estrema di essa, nella quale ogni picciolo urto basterà, io spero, o per gittarti negli abissi del mare, o per respingerti ne' deserti dell'Africa, dove il dispotismo, la ferocia e l'ignoranza ti daranno forse un più degno, ma meno scandaloso asilo. Che mi si perdoni questa digressione: l'occupazione di colui che scrive sarebbe troppo penosa, se non gli fosse

mai permesso di cedere agli urti del sentimento che l'opprime.

Riprendiamo l'ordine delle nostre idee. Le leggi, si è detto, non debbono punire l'empietà nell'uomo, ma debbono punirla nel cittadino. I delitti contro la Divinità non debbono soggiacere alla sanzione delle leggi, se non quando divengono delitti civili. Finchè l'ateo rispetta il patrio culto, e non cerca de' proseliti al suo errore, l'ateo non viola alcun patto, e per conseguenza non deve perdere alcun diritto; ma se dimentico de' doveri che ha contratti colla società, egli cerca di comunicare agli altri il suo errore, egli cerca di trovar de' compagni alla sua empietà: se egli diviene l'apostolo dell'ateismo, o il conculcatore del pubblico culto, in questo caso la legge dee dichiararlo reo, e sottoporlo alla pena che avrà riserbata per questo delitto. Questa pena, si è detto, dovrà esser determinata dall'influenza che ha il patto che si viola, sull'ordine sociale. Or sotto questo aspetto considerate le violazioni di tutti que' patti che han per oggetto i doveri civili verso la Divinità, le maggiori, a mio credere, sono quelle che si raggirano alle tre empietà da Platone enunciate.

Le due prime, distruggendo l'una ogni idea della Divinità col negarne l'esistenza, e l'altra distruggendo quel principio, senza del quale l'opinione dell'esistenza di un Dio è interamente inutile, distruggono il fondamento istesso di ogni religione: la terza ne fa un istrumento di delitti. La dottrina dell'espiazione male intesa ha in tutt'i tempi rovinata la morale, e corrotti i costumi de' popoli. Questa ha fatto più male dell'ateismo istesso. Chi sa l'istoria non condannerà questa proposizione. Nella classe dunque de' delitti contro la Divinità noi metteremo nel primo luogo le tre empietà di Platone, ma con ordine inverso tra loro.

Noi metteremo nel primo luogo la terza, nel secondo la seconda, e nel terzo la prima. Noi metteremo l'empietà dell' ateo seduttore nell' ultimo luogo, perchè l'ateismo è molto più difficile a trovar de' seguaci, che non lo sono gli altri due errori, e tra questi due, il sistema di Epicuro è meno espansibile di quello dell'espiazione male intesa. A questa ragione se ne aggiunge un'altra, per la quale noi crediamo che la terza specie di empietà di Platone debba mettersi nel primo luogo, e debba esser punita con maggior rigore delle altre due. Questa è l'interesse che si può trovare nel promuovere la dottrina di questa erronea espiazione; interesse che non si trova nell' apostolato degli altri due errori. L'istoria è una costante pruova di queste verità.

Da questi primi delitti contro la Divinità io passo agli altri d' inferior valore. Il primo tra questi è il disprezzo ingiurioso del pubblico culto e della patria credenza. Bisogna distinguere il non conformista dal derisore o seduttore. Il primo viola doveri religiosi, il secondo viola doveri religiosi e civili. Il primo non deve dunque soggiacere che alla sanzione delle leggi ecclesiastiche, ed il secondo a quella dell'ecclesiastiche e delle civili (1).

Cicerone nel secondo libro del suo celebre trattato delle leggi ci fa bastantemente vedere che questa ve-

(1) Una legge degli Ateniesi condannava a pena capitale colui che sgravava il suo ventre nel tempio di Apollo. Τὸν ἀλοντα θακεύοντα ἐν τῷ τεμένει τοῦ Ἀπόλλωνος ἑαυτον ἀιτιασάσθαι, καὶ θνήσκειν. *Qui in æde Apollinis ventrem exoneraverit, se impium in judicio deferto, eique capital esto.* La pena di questo delitto si risente della tirannide dell' autore della legge che fu Pisistrato, ma non per questo il delitto non meritava una pena. Il legislatore doveva per altro distinguere il caso, nel quale l'azione si commetteva per disprezzo, da quello nel quale si commetteva per ignoranza o bisogno. Potter. *Archælogiæ Græcæ lib.* 1. *cap.* 26. *tit.* 1. *L.* 7.

rità non isfuggì a' suoi luminosi sguardi. Mescolando egli alcuni frammenti delle antiche leggi della romana repubblica con alcune istituzioni attinte dalla Greca filosofia, ci dà una raccolta di leggi religiose molto analoghe a questo gran principio. Osservando queste leggi noi ne troviamo alcune prive di sanzion penale, ed altre accompagnate dalla minaccia delle pene pe' trasgressori. La prima di queste leggi, regolando il culto, non stabilisce pena alcuna, ma lascia agli dei la cura di punirne la violazione (1). Noi ne troviamo molte altre dirette all' istesso oggetto, prive affatto di sanzione. La proibizione di adorare privatamente deità nuove o straniere dal pubblico non ricevute (2); quella d' innalzare altari al vizio (3); quella di ammetter le donne ai sacrifizj notturni, e d' iniziarle a' misterj (4); la legge che prescrive la stabilità del culto privato nelle famiglie (5); quella che regola la religiosa osservanza delle feste, e la maniera di solennizzarle (6); la legge finalmente che proibisce all' em-

(1) *Ad Divos adunto caste: pietatem adhibento; opes amovento. Qui secus faxit, Deus ipse vindex erit.* Su questo principio si fondava, io credo, la massima proferita da Tiberio nel senato: *Deorum injuriæ Diis curæ.* Tacit. *Ann.*

(2) *Separatim nemo habessit Deos, neve novos; sed ne advenas, nisi publice adscitos, privatim colunto.*

(3) *Divos et eos, qui cœlestes semper habiti, colunto, et ollos, quos in cœlum merita vocaverunt, Herculem, Liberum, Æsculapium, Castorem, Pollucem, Quirinum; ast olla, propter quæ datur homini adscensus in cœlum, Mentem, Virtutem, Pietatem, earumque laudum delubra sunto; nec ulla vitiorum sacra solemnia obeunto.*

(4) *Nocturna mulierum sacrificia ne sunto; præter olla, quæ pro populo rite fient. Neve initianto, nisi, ut assolent, Cereri, Græco sacro.*

(5) *Sacra privata perpetua manento* (et alibi) . . . . *Constructa a patribus delubra habento. Lucos in agris habento, et larum sedes: ritus familiæ, patrumque servanto.*

(6) *Feriis jurgia amovento: easque in famulis, operibus patratis, habento: itaque, ut ita cadat in annuis amfractibus,*

pio di placare la Divinità co' doni (1), sono tutte prive di sanzion penale. Noi ne troviamo al contrario delle altre, dove la pena è indicata. Il ladro sacrilego è condannato come parricida (2); lo spergiuro è punito coll' ignominia (3); l'incesto sacrilego coll' estremo supplicio (4); il disprezzo alle determinazioni degli auguri con una pena capitale (5). Senza difendere l'eccessivo rigore di alcune di queste pene, io ammiro la distinzione fatta tra le leggi che andavan prive di sanzion penale, e quelle, ove la pena andava indicata. Le prime riguardavano doveri puramente religiosi; le seconde riguardavano doveri religiosi e civili. Dove non vi era delitto civile non vi era pena. Dove vi era il delitto religioso unito al delitto civile, ivi era la pena. Se da tutt' i legislatori si fosse sempre fatta questa distinzione, quanti errori di meno ci offrirebbero i nostri codici! Nella Sassonia, nella Fiandra, nella Franca Contea non si sarebbe condannato a morte colui che rompeva il digiuno nella quaresima. Noi non tro-

descriptum esto: certasque fruges, certasque baccas sacerdotes publice libanto; hoc certis sacrificiis, ac diebus; itemque alios ad dies, ubertatem lactis, fœtusque servanto; idque ne committi possit, ad eam rem et rationem, cursus annuos Sacerdotes finiunto.

(1) *Impius ne audeto placare donis iram Deorum.* Questo stabilimento è una conseguenza di ciò che scrisse Platone sulle tre prime specie di empietà.

(2) *Sacrum, sacrove commendatum, qui clepserit, rapseritque, parricida esto.* Questa ha tutti i caratteri di *legge decemvirale*. La pena è eccedente; ma il mio fine non è qui di esaminare l' opportunità della pena, ma il vedere in quali casi Cicerone credeva che si dovesse minacciar la pena, ed in quali lasciava alla Divinità il punire il trasgressore.

(3) *Perjurii pœna divina, exitium; humana, dedecus.*

(4) *Incestum pontifices supremo supplicio sanciunto.*

(5) *Interpretes autem Jovis optimi maximi, publici augures, signis, et auspiciis postera vidento, disciplinam tenento... quæque augur injusta, nefasta, vitiosa, dira defixerint, irrita, infectaque sunto; quique non paruerit, capital esto.*

veremmo uno dei più terribili monumenti della superstizione nell'archivio di un piccolo paese della Borgogna (1), dove si conserva ancora il processo di un infelice che fu condannato a morte per essersi sottratto dalla fame colla coscia di un cavallo in un giorno di sabbato; le ordinanze di Francesco I. e di Arrigo II. non riempirebbero ancora di orrore la Francia; ed alcune leggi inserite ne' due titoli del codice: *De summa Trinitate*, e *de Hæreticis et Manichæis*, non ci mostrerebbero le funeste conseguenze della superstizione nell'impero, e la condizione infelice de' tempi ne' quali furono dettate.

Se il disprezzo ingiurioso del pubblico culto e della patria credenza, occupar deve il quarto luogo nella classe de' delitti contro la Divinità, la promulgazione del fanatismo deve occuparne il quinto.

Colui che accende l'immaginazione de' credenti, e fa loro vedere de' doveri e delle colpe che non esistono; colui che insegna delle pratiche che sono contrarie alla morale o perniciose allo stato; colui che dà alla forma quel che toglie alla materia; colui che formando delle coscienze erronee, fa loro confondere i consigli coi precetti, il fanatismo colla pietà; costui, io dico, oltraggia la religione, e turba lo stato; la rende ridicola pel savio, e pericolosa pel volgo. Le leggi non potrebbero mai essere soverchiamente vigilanti contro i delitti di questa specie. Esse dovrebbero distinguere quelli che procedono da uno spirito persecutore, da quelli che, senza estendersi fino a questo eccesso, si riducono ad inspirare alcune erronee idee sul sistema della religione. Il grado distinguerà il valore di questi delitti, e la pena si proporzionerà alla qualità ed al grado.

(1) Questo paese si chiama s. Clodio, e questa orribile esecrazione porta la data de' 26 luglio 1629.

Io passo a' sacrilegj che occuperanno il sesto luogo in questa classe.

Il sacrilegio è un abuso, una profanazione delle cose sante, un delitto commesso contro le persone o le cose al pubblico culto consegrate. Le pene più orribili sono dalle leggi di una gran parte de' popoli di Europa minacciate a questa specie di delitti.

Noi troviamo maggiormente punito il violatore di un vaso sacro, che il parricida; il ladro sacrilego più del ladro assassino; colui che ruba i sacri arredi, più del sicario che per una vil mercede toglie la vita ad un uomo ed un cittadino allo stato.

Effetti funesti della superstizione e dell' ignoranza, e fino a quando seguiterete voi a deturpare i nostri codici, e ad oltraggiare la Divinità, rendendola la causa di questi orrori? Dovremo noi credere che la Divinità sia maggiormente offesa dalla perdita di un vaso sacro, che da quella di un uomo? Se, per impedire che un infelice perisse dalla fame, bisognasse spogliare tutt' i tempj dell' universo, la santità della nostra morale non ci obbligherebbe forse a quest' operazione? Nel tribunale della ragione ch'è anche quello della Divinità, colui che ruba ad un infelice quello ch' era necessario per la sussistenza della sua famiglia, non è forse più reo di colui che ruba un sacro arredo? Quando il solo ornamento de' tempj era la Divinità che l'abitava; quando si sacrificava nel legno o nella creta; quando le mani de' sacerdoti erano più pure e i sacri vasi meno risplendenti; quando il trono del pontefice era di pietra, e le sue tuniche eran di ruvida lana; quando, io dico l'oro e l'argento non era ancora penetrato ne' templi, la Divinità era forse meno onorata? Con un candelabro di più, con un candelabro di meno, il culto del supremo Essere sarà forse alterato?

Queste riflessioni che ci debbono indurre a condan-

nare l'eccessivo rigore delle leggi contro questa specie di delitti, non ci debbono però ugualmente indurre a crederne inopportuna una più moderata sanzione. Ma, siccome vi sono varie specie di sacrilegj, così è ragionevole che si distinguano quelli che sono più gravi, da quelli che lo sono meno. La progressione delle pene, in quest'istessa specie di delitti, sarà con questo mezzo indicata al legislatore.

Ne' sacrilegj la profanazione delle cose al pubblico culto consegrate è o il fine dell'azione o n'è l'effetto. Quando la profanazione n'è il fine, il delitto è maggiore; quando n'è l'effetto, il delitto è minore.

Se il sacrilego entra in un tempio, sale sull'ara, gitta a terra, calpesta, conculca le statue e le immagini che fanno l'oggetto del pubblico culto, costui è più reo del sacrilego che ruba un vaso sacro per venderlo. Nel primo caso la profanazione è il fine dell'azione; nel secondo n'è l'effetto. Nel primo caso, il disprezzo pel pubblico culto è maggiore che non lo è nel secondo.

Nel primo caso dovrà dunque esser maggiore la pena, che nel secondo. Questa conseguenza è semplicissima; ma qual'è la differenza, si domanda, che passar deve fra la pena del ladro sacrilego, per esempio, e quella del semplice ladro?

L'unione della pena ecclesiastica colla pena civile, la privazione di tutti, o di una parte dei vantaggi che dà la religione; l'espulsione da' tempj; la privazione del consorzio de' fedeli per sempre, o per un dato tempo; l'esecrazione, ed altre simili pene, formano gli oggetti della ecclesiastica sanzione. Tutte, o una parte di queste pene unite alla pena civile del furto, formeranno la differenza tra la pena del ladro sacrilego e quella del semplice ladro.

Quello che si è detto del furto sacrilego, si deve ap-

plicare anche all'omicidio sacrilego, all'incesto sacrilego, e a tutti que' delitti che più gravi divengono per la qualità sacra, o dell'oggetto sul quale cadono, o del luogo nel quale si commettono. Ecco ciò che la ragione ci detta sulla direzione della sanzione penale di questa specie di delitti.

Da' sacrilegj io passo allo spergiuro, che occuperà il settimo luogo nella classe de' delitti contro la Divinità.

Le presenti leggi dell'Europa distruggono con una mano ciò che cercano di sostenere coll' altra. Esse abusano de' giuramenti, e puniscono quindi ferocemente lo spergiuro: esse promuovono un delitto che puniscono quindi con soverchio rigore: esse sono ingiuste, feroci ed inutili nel tempo istesso. Ne' tempi liberi di Roma l'infamia censoria (1) era la sola pena dello spergiuro (2). In niun paese, in niun tempo, presso verun popolo, il giuramento ebbe maggior forza, lo spergiuro fu più raro. L'economia, colla quale se ne faceva uso, conservava il vigore di questo sacro vincolo, così indebolito presso di noi dall'abuso che se n'è fatto. Che si restringa dunque l'uso de' giuramenti, e che si diminuisca la pena dello spergiuro. La *semplice infamia* farà in questo caso più che tutte le pene che oggi vi sono minacciate. Seguiamo anche riguardo a questo oggetto i consigli del divino Platone, e ricordiamoci che ogni pena, minacciata contro un delitto, è sempre ingiusta, finchè non si sono adoperati tutt'i mezzi per prevenirlo.

,, Io lodo Radamanto, *dice egli*, che riposava con

(1) Noi abbiamo in un' altra occasione detto ciò che s' intendeva sotto questo nome. Vi era gran differenza tra l' infamia censoria, e quella per l'editto del pretore. Quella era molto a questa inferiore.

(2) Aul. Gell. *Noct. Attic. lib.* VII. *cap.* 18. Valer. *Max. lib.* II. *cap.* 4. Cic. *de Offic. lib.* III. *c.* 31.

„ tanta fiducia su' *giuramenti* de' *litiganti*, e che con
„ tanta facilità e sollecitudine *metteva termine* con
„ questo *mezzo* a' litigj. Ne' suoi tempi *tutti credeva-*
„ *no agli dei*, e molti se ne credevano i discendenti.

„ Ma oggi che le opinioni degli uomini relative agli
„ dei si sono mutate; oggi che vi sono molti che ne-
„ gano la loro sussistenza, altri che credono ch' essi
„ non curino ciò che gli uomini fanno sulla terra, ed
„ altri che credono che il loro sdegno si piachi co' do-
„ ni; oggi questo cangiamento nell' opinione dee pro-
„ durne uno nelle leggi. Lasciamo a' giudici il giura-
„ re, esigiamo il giuramento d' imparzialità dagli elet-
„ tori de' magistrati, da' giudici della musica e del canto;
„ da' distributori de' premj ne' giuochi gimnici ed eque-
„ stri: sottomettiamo a questo sacro vincolo coloro che
„ non hanno, o aver non dovrebbero interesse di men-
„ tire; ma guardiamoci dal moltiplicare il numero de-
„ gli spergiuri coll' esigere il giuramento da coloro che
„ noi possiam presumere interessati ad abusarne (1).

Io non mi distendo più sopra quest' oggetto, per non ripetere ciò che ho detto nella prima parte di questo libro (2).

Passiamo alla bestemmia che occuperà l' ultimo luogo di questa classe. Io comprendo sotto questo nome le imprecazioni contro la Divinità, o contro gli altri oggetti del pubblico culto. La totale impunità mostrerebbe l' indifferenza del legislatore su questa specie di delitti; il soverchio rigore ne mostrerebbe l' ignoranza, la ferocia, la superstizione. Una moderata pena di quelle che noi chiamato abbiamo correttive piuttosto che afflittive; una pena che non richiedesse la solennità di un ordinario giudizio, ma che si desse dal

(1) Plat. *de Legib. dialog.* XII.

(2) Nel *capo* XV. *nella nota al canone* XII, dove si è parlato dell' uso de' giuramenti ne' giudizj criminali.

magistrato incaricato, secondo il nostro piano (1), alla conservazione della pace, o del buon ordine nel suo distretto; una pena, io dico, che non eccedesse questi confini, sarebbe giusta ed opportuna.

Giustiniano che credeva di espiare i delitti del trono cogli eccessi della superstizione; Giustiniano che immolava tesori a Teodora, e umane vittime alla Divinità; Giustiniano, del quale lo storico parlerà sempre con disprezzo, ed il filosofo con orrore; Giustiniano, io dico, spinse tanto oltre la sua superstiziosa severità contro questa specie di delitti, che vi destinò la pena di morte. Egli minacciò della sua disgrazia i magistrati che avessero trascurato di far eseguire una legge così feroce (2).

Una legge simile venne promulgata in Francia sotto il governo di Filippo Augusto. Questo principe che cominciò il suo regno colla proscrizione degli Ebrei e de' commedianti, volle manifestare anche il suo zelo religioso col condannare ad un' ammenda di pochi soldi i nobili, e ad essere annegati gl' ignobili che proferite avessero alcune imprecazioni fin d'allora frequenti nella bocca de' Francesi (3). Questa legge che

(1) Veggasi *il capo* XIX. *all' articolo* XV. *nella prima parte di questo terzo libro.*

(2) *Præcipimus . . . permanentes in prædictis illicitis et impiis actibus (blasphemiarum) post hanc admonitionem nostram comprehendere, et ultimis subdere supplitiis, ut non ex contemptu talium inveniatur et civitas, et respublica per hos impios actus lædi. Si enim et post hanc nostram suasionem quidam tales invenientes, hos subtercelaverint, similiter a Domino Deo condemnabuntur. Ipse etenim gloriosissimus præfectus, si invenerit quosdam tale aliquid delinquentes, et vindictam in eos non intulerit secundum nostras leges, primum quidem obligatus erit Dei judicio; post hæc autem et nostram indignationem substinebit.* Nov. 77.

(3) *Tetebleu, ventrebleu, corbleu, sangbleu.* Questa legge fu del 1181.

ci fa nel tempo istesso vedere l' indipendenza de' grandi, la depressione del popolo, e la superstizione di quei tempi, rimase fortunatamente priva di esecuzione; ma non ebbe l' istessa sorte quella di san Luigi, colla quale si prescriveva che si forasse la lingua, o il superior labbro a colui che veniva convinto dell' istesso delitto. Vi volle tutta l' autorità di un Papa (1) per indurre questo principe a moderare una pena così obbrobriosa; e vi vogliono più secoli di lumi, per espiare questi errori dell' ignoranza.

Io non parlo delle pene che si trovano minacciate contro la magia ed il sortilegio. Il comune dritto ci offre su quest' oggetto leggi di sangue e di fuoco. Le leggi municipali della maggior parte delle nazioni europee non hanno di che invidiare riguardo a questo punto la ferocia di quelle del moribondo impero. Io non voglio maggiormente inorridire chi legge con nuovi orrori. Mi riserbo di parlarne nel capo che avrà per oggetto l' analisi de' delitti che il legislatore non deve punire. Sospendiamo dunque la curiosità del lettore, e rivolgiamo i nostri sguardi alla seconda classe de' delitti, quelli contro del sovrano (2).

(1) Innocenzo IV.

(2) In questa classe di delitti contro la Divinità io non ho parlato contro i delitti che particolarmente dipendono dall' abuso del ministero ecclesiastico, vale a dire, di quelli che si commettono da' ministri della religione sotto gli auspicj di quella confidenza pubblica che loro dà il ministero che esercitano, come sarebbe tra noi il delitto di *sollicitazione*, e quello di *rivelazione*, allorchè si tratta di *confessione*, ed altri di questa natura. Siccome tutto quello che riguarda il corpo del Sacerdozio, sarà da me trattato nel V. *libro di quest' opera*, così mi astengo dal permettermi qui alcun esame, relativamente a questi oggetti.

INDICE

DE' CAPI CONTENUTI NEL PRESENTE VOLUME.

LIBRO III.

Delle leggi criminali.

PARTE PRIMA

DELLA PROCEDURA.

PARTE SECONDA

DEI DELITTI E DELLE PENE.

Fine dell' Indice del Tomo terzo.

P

Fi

R. UNIVERSITÀ DI PADOVA
ISTITUTO DI FILOSOFIA DEL DIRITTO E DI DIRITTO COMPARATO

Nel capo xvi. di questo libro, dove si è esposto il sistema della legislazione britannica su quest' oggetto, esposte si sono le ragioni, sulle quali è fondato il vantaggio di questa specie di ripulsa. Finalmente conviene avvertire, che quando tutte queste ripulse avessero esaurito l' albo, allora il preside dovrebbe nominare tanti altri giudici, quanti se ne richiederebbero per compiere il numero de' dodici che giudicar dovrebbero del fatto. Ma quali dovrebbero
del dritto

Se
conosciu
sità di
per giu
sogna a
ne supp
fonda c
dritto b
blica au
nella legis
sito. Se og
paese, non
questa igno
gistrato ch
li per lo
to estese
isvilupp
superflui
sabili ne
molto pi
sario des

altri. Se ogni delitto deve avere una pena proporzionata, bisogna ben distinguere i delitti per non esser ingiusto nelle pene, e questa distinzione, come l' osserveremo nel decorso di questo libro, deve obbligare il legislatore a discendere in immensi detagli, se non vuol rendere arbitraria l' autorità de' giudici, e dar loro un potere superiore alla loro destinazione. Come sperare dunque di trovare in un privato cittadino che il preside ha scelto nel giudizio del fatto